

UNIVERSITE DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE
LA RESPONSABILITÉ
EN MATIÈRE

DE
RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le mardi 29 mai 1900 à 10 heures

PAR

Eman THIBAUT

LICENCIÉ ÈS-LETTRES

RÉDACTEUR A LA « GAZETTE DU PALAIS »

Président : M. LYON-CAEN

*Suffragants : { MM. CHAVEGRIN
LE POITTEVIN } professeurs*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1900



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41550232_0056

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni
improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.

UNIVERSITE DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE
LA RESPONSABILITÉ
EN MATIÈRE

DE
RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le mardi 29 mai 1900 à 10 heures

PAR

Eman THIBAULT

LICENCIÉ ÈS-LETTRES

RÉDACTEUR A LA « GAZETTE DU PALAIS »

Président : M. LYON-CAEN

Suffragants : { MM. CHAVEGRIN }
 LE POITTEVIN } *professeurs*



PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

—
1900

BIBLIOGRAPHIE

Aubry et Ran : Cours de Droit civil français, 4^e édit., 8 vol. in-8°, 1869-1879.

Barbier : Code expliqué de la presse, 3 vol. gr. in-8° 1887-1895.

Blanche : Etudes sur le Code pénal, 2^e édit., 7 vol. in-8° 1888-1891.

Boutand : Des clauses de non-responsabilité et de l'assurance de la responsabilité des fautes, 1 vol. in-8°.

Borstel : Cours de Droit commercial, 2^e édit. 1 vol. gr. in-8° 1890.

Chauveau et Faustin Hélie : Théorie du Code pénal 6^e édit., 6 vol. in-8°.

Demant et Colnet de Santerre : Cours analytique du Code civil, 9 vol. in-8°, 1881-1896.

Demolombe : Cours de code Napoléon, 32 vol.

Fabreguette : Traité des infractions de la parole, de l'écriture et de la presse, 2 vol. in-8° 1884,

Garraud : Traité théorique et pratique de Droit pénal français, 2^e édit. 6 vol. in-8°, 1898-1899,

Larombière : Théorie et pratique des obligations, 7 vol. in-8° 1885.

Laurent : Principe de Droit civil français, 5^e édit. 33 vol. in-8° 1893.

Loché : Législation civile, commerciale et criminelle de la France, 31 vol. in-8°.

Lyon-Caen et Renault : Traité de Droit commercial, 2^e édit. 2 vol. in-8°, 1889-1899.

Marcadé et Pont : Explication théorique et pratique du code Napoléon, 7^e édit., 13 vol. in-8°, 1872-1884.

SUR LA MATIÈRE :

May, note sous Nancy, 3 juillet, 1878 (S. 78, 2, 248).

Chavegrin, note sous Cass., 23 oct. 1886, (S. 87, 1, 441).

Note sous Paris, 23 oct. 1390 (D. 93, 2, 97).

P. Sumen. Essai sur la responsabilité des agences de renseignements commerciaux (extrait des *Annales de Droit Commercial*, février, avril, juin 1899), broch. gr. in-8° 1899.

DE LA RESPONSABILITÉ

EN MATIÈRE

DE RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX

INTRODUCTION

Sommaire. — Définition du renseignement commercial. — Importance croissante des renseignements commerciaux. — Organes d'information commerciale. — Leur fonctionnement : a) Banques ; b) Agences ; c) Chambres syndicales. — Agences maritimes de classification. — Caractère licite des informations commerciales.

Définition du renseignement commercial.

1. — Quand peut-on dire qu'un renseignement est commercial ? Est-ce la personne qui le reçoit qu'il faut considérer ? Est-ce au contraire la personne de celui qui le fournit ? Évidemment non, car ce sont là des caractères extrinsèques sans influence sur sa nature intime. C'est de sa matière, de son objet qu'il faut se préoccuper.

Il suit de là que le renseignement commercial est celui qui est fourni en vue de la conclusion d'une affaire commerciale. Un négociant, par exemple, propose à un autre de lui acheter à crédit une certaine quantité de marchandises pour les besoins de son commerce ; avant de consentir le crédit, le vendeur se renseigne sur le

degré de confiance que mérite l'acheteur : le renseignement qu'il reçoit alors est commercial, parce qu'il se rapporte à un acte de commerce. Au contraire, le renseignement que prend un propriétaire sur la moralité et la solvabilité de la personne qui lui demande un délai pour le paiement de son immeuble, est un renseignement non commercial, parce que l'affaire en vue de laquelle il est demandé est civile. La nature du renseignement varie donc suivant la nature de l'acte à propos duquel il intervient ; il est commercial ou civil, suivant que cet acte est lui-même commercial ou civil. En d'autres termes, la commercialité du renseignement suppose celle de son objet.

En vertu de la théorie de l'accessoire, la demande d'un renseignement de cette nature a le caractère d'un acte de commerce. Si, en effet, les actes, civils par eux-mêmes, que fait un commerçant pour les besoins de son commerce, ou même, d'une façon plus générale, une personne quelconque en vue d'un acte de commerce accompli à titre exceptionnel, sont eux-mêmes des actes de commerce, tel est bien le cas du renseignement qui se rapporte à une affaire commerciale. Il est l'accessoire de cette affaire, et, à ce titre, lui emprunte son caractère commercial. De sorte qu'en dernière analyse, on peut dire qu'un renseignement est commercial, lorsque, par application de la théorie de l'accessoire, la demande de ce renseignement constitue un acte de commerce.

De cette définition, découlent les conséquences suivantes.

a) Le renseignement fourni en vue d'un prêt civil ou de tout autre acte non commercial par une personne qui fait profession de renseigner autrui moyennant

salaire, n'est pas commercial, bien qu'aux termes de l'art. 632, al. 3. C. com., le fait de fournir ce renseignement constitue un acte de commerce.

b) A l'inverse, un renseignement peut être commercial, quoique le fait de le fournir ne constitue pas un acte de commerce. Ce cas se présente, lorsque, d'une part, l'informateur agit à titre accidentel, isolé, sans faire profession ordinaire de rendre cette sorte de services (arg. art. 632, al. 3. C. com.) ; et lorsque, d'autre part, ce renseignement est fourni à l'autre partie en vue d'une opération commerciale qu'elle se propose de conclure. Ex. : une personne non commerçante renseigne un banquier sur la solvabilité d'un négociant qui sollicite une ouverture de crédit.

c) Le renseignement fourni en vue d'un acte mixte, par exemple du contrat par lequel un propriétaire s'engage envers un négociant en grains à lui vendre sa récolte de blé pendant un nombre d'années déterminé, est commercial ou non commercial, suivant qu'il a été fourni au vendeur ou à l'acheteur. A l'égard de ce dernier, il est commercial parce que l'achat de grains pour la revente est essentiellement un acte de commerce (art. 632, al. 1 C. com.) ; mais à l'égard du vendeur, il est civil, parce que la vente de la récolte d'un fonds par le propriétaire ou le fermier n'est pas un acte de commerce.

Importance croissante des renseignements commerciaux.

2. — L'institution des renseignements commerciaux est contemporaine du crédit. La première fois qu'une

personne a demandé à une autre de s'engager à lui fournir une prestation contre la simple promesse d'un paiement ultérieur, la préoccupation immédiate du contractant ainsi sollicité a été de savoir si l'autre partie avait les moyens ou la volonté de tenir son engagement, et il a pris des informations sur sa situation de fortune et sur sa probité, en un mot sur sa solvabilité.

Seulement, tandis qu'on recourait rarement à cette précaution, au temps où le commerce, encore en enfance, était localisé pour chaque négociant, soit dans une ville, soit dans un territoire restreint, où acheteurs et vendeurs se connaissaient mutuellement, elle est devenue de plus en plus fréquente, à mesure qu'il s'est étendu à de plus vastes marchés, à toute une contrée, à toute une nation. Il y a un demi-siècle, deux commerçants résidant à une certaine distance l'un de l'autre ne pouvaient guère entrer en rapports que par le procédé trop lent et souvent incommode de la correspondance par lettres missives, alors qu'aujourd'hui, par le télégraphe et le téléphone, ils peuvent, à cent lieues de distance, avec la même facilité que s'ils étaient face à face dans le bureau de l'un d'eux, discuter dans ses moindres détails l'affaire la plus délicate et la plus complexe. En outre, le perfectionnement des moyens de transport permet à l'acheteur résidant à une extrémité du territoire, de recevoir livraison de la marchandise commandée à l'autre extrémité, avec une vitesse considérable et sans supplément appréciable de prix (1).

(1) Il faut ajouter que depuis quelques années la tendance du commerce à substituer aux commissionnaires des commis voyageurs ayant une attache fixe à la maison pour laquelle ils opèrent, a

De là, nécessairement, la mise en contact de régions séparées par une distance considérable, et par suite, la création de rapports multiples entre commerçants qui sont dans l'ignorance de leurs solvabilités respectives. C'est pour prévenir les dangers du crédit consenti dans ces conditions que toutes les maisons ayant à traiter une affaire importante, recourent à des informateurs qui leur procurent les renseignements dont elles ont besoin sur leurs clients. Ces informateurs « occupent une place considérable dans la pratique ; on « les consulte journellement ; et des indications qu'ils « fournissent, dépendent nombre de ventes de marchandises, d'ouvertures de crédits, de cessions de « fonds(1) ». Cette importance ne peut que grandir, avec les progrès mêmes du commerce. Les négociants, de plus en plus empêchés de connaître les personnes

contribué dans une certaine mesure à favoriser ce développement. Car, à la différence du commissionnaire établi à demeure sur une place déterminée, en relations souvent anciennes avec les négociants de cette place, et en situation, par conséquent, de connaître leur solvabilité, le commis voyageur est en quelque sorte un nomade ne faisant que passer dans chaque localité, y restant juste le temps nécessaire pour visiter sa clientèle ; ce n'est pas un séjour de quelques heures, voire même de quelques jours qui suffit à le renseigner sur la solvabilité des clients de sa maison. Dès lors, on ne peut pas lui imposer comme au commissionnaire, d'après le droit commun, la garantie des ventes faites à une personne notoirement insolvable, ou dont l'insolvabilité était facile à constater ; et par une conséquence nécessaire, le patron est obligé de prendre lui-même, auprès de certaines personnes en mesure de les lui fournir, les renseignements dont il a besoin, renseignements que possédait jadis le commissionnaire, et que le commis voyageur, sauf circonstances exceptionnelles, ne peut pas se procurer.

(1) Chavegrin, note sous Cass., 23 oct. 1886 (S. 87, 1, 441).

avec lesquelles ils entrent en rapports, sont de plus en plus obligés d'avoir recours à leurs services ; et l'on peut poser en principe que la facilité des relations commerciales, laquelle va sans cesse croissant, se manifeste par un développement correspondant de la pratique des renseignements commerciaux.

Organes d'information commerciale.

3. — Suivant la loi physique et économique, en vertu de laquelle tout besoin nouveau engendre un organe spécial destiné à le satisfaire, divers organes d'information commerciale se sont créés, à mesure que le commerce à distance se développait.

a) Au premier rang, il faut placer les agences dites de renseignements, qui font métier de fournir aux tiers, contre une rétribution convenue, les renseignements dont ils ont besoin. Les plus importantes sont, à l'instar des grandes administrations, pourvues d'un personnel nombreux et hiérarchisé, classé en deux services distincts : le service de bureau (directeur, chefs, employés aux écritures) et le service d'enquête (correspondants chargés soit au siège même de l'agence, soit dans les principales villes de province, voire de l'étranger, de recueillir sur place les informations). En outre, sur beaucoup de commerçants, elles possèdent des dossiers, ou, comme elles disent, des « sommiers », qu'elles constituent au fur et à mesure des interrogations dont ces commerçants sont l'objet, et qui leur permettent de documenter sérieusement leurs clients. La perfection de leur outillage les recommande spécia-

lement aux commerçants désireux d'être renseignés avec rapidité, et, autant què cela est possible en pareille matière, avec sûreté. Leur moralité, au surplus, et en dépit d'un préjugé injuste pour la plupart d'entre elles, est souvent irréprochable : elles ont une réputation à sauvegarder, une clientèle à conserver, et le chantage ou l'escroquerie est le fait de ces agences sans interrogateurs qui naissent et meurent en quelques jours, comme autant de champignons vénéneux.

b) Parfois, le commerçant a recours aux bons offices d'un ami ou d'un confrère, quand la personne sur laquelle il se renseigne réside dans la même localité que cet ami ou ce confrère, ou, à raison de toute autre circonstance, est particulièrement connue d'eux ; mais cette hypothèse est exceptionnelle, comme les circonstances qu'elle suppose.

c) Plus souvent, c'est à un huissier qu'il préfère s'adresser ; car l'huissier, de par ses fonctions, connaît les débiteurs gênés, auxquels il est appelé à dresser protêt ; en outre, dans les campagnes et les petites villes, comme agent de recouvrement des maisons de banque de la région, il lui est donné de recueillir des indications particulières sur la solvabilité des personnes auxquelles il présente les effets de commerce à échéance. C'est donc de source sûre que l'huissier tient ses renseignements.

d) Un procédé d'information plus avantageux encore consiste, pour le commerçant, à interroger son banquier, qui, après s'être mis en rapport avec un confrère sur la place de l'enquête, transmet au client qui le consulte les renseignements recueillis. Non seulement, en effet, les banquiers, maniant, les jours d'échéance, le

papier tiré sur les négociants de leur place, sont ainsi, mieux que personne, en situation de connaître les bons et les mauvais payeurs ; mais encore ils ont un intérêt personnel à fournir aux clients qui les consultent des indications aussi sincères et aussi exactes que possible : car ils escomptent ou reçoivent en paiement leur papier, et s'ils les induisent en erreur, ils s'exposent à faire du crédit sur des valeurs dépréciées qui seront refusées à l'échéance. Ils seront, les premiers, victimes de leur négligence. Aussi les renseignements des banquiers sont-ils ceux que les commerçants prisent le plus, tant pour leur bonne foi que pour leur sûreté. Le banquier est l'informateur commercial par excellence.

e) Un certain nombre de chambres syndicales ont organisé un service de renseignements à l'usage de leurs adhérents. Elles sont parties de cette idée que ceux-ci, à raison de la similitude du commerce ou de l'industrie qu'ils exercent, ont ou sont susceptibles d'avoir pour clients les mêmes personnes ; et que dès lors, en se communiquant mutuellement les renseignements de solvabilité acquis au cours de leurs relations avec ces personnes, ils auraient grande chance, sinon de supprimer tout à fait, du moins d'atténuer considérablement les risques de mauvais crédits. Elles ont, dans cet esprit, adjoint à leurs bureaux un service spécial chargé de recueillir les informations apportées par les syndiqués sur leurs clients, et au besoin de faire procéder à une enquête sur les personnes signalées, par des correspondants particuliers établis en province, voire à l'étranger (1). Mais elles ont ainsi

(1) V. Trib. com., Seine, 20 juin 1866 (*Journ. trib. com.*, 66, n° 5446, p. 379).

compté, la plupart du temps, sans l'égoïsme de leurs membres. Le syndiqué qui a de bons clients se garde de faire connaître leur solvabilité de peur de les perdre, en provoquant les offres de ses concurrents. Celui qui en a de mauvais cache le plus longtemps possible leur insolvabilité, dans l'espoir d'être payé avec le crédit que son silence leur permettra de surprendre ailleurs (1). Il n'est pas rare de voir, grâce à ces réticences, une chambre syndicale maintenir, plusieurs années durant, la cote des faillis à des commerçants revenus à une excellente fortune. Aussi, les syndiqués ajoutent-ils, en général, une foi médiocre à des renseignements qu'ils savent faussés par de semblables pratiques ; ils se désintéressent même de leur confection, et chaque année, aux assemblées de revision des cotes, on constate de nombreuses absences. Il ne faut donc pas s'étonner si, depuis trois ou quatre ans, quelques chambres syndicales, non des moindres, par exemple la Chambre syndicale des Carriers de la Seine, ont décidé de supprimer leur service d'informations commerciales, et de prendre à l'avenir leurs renseignements auprès des banquiers.

f) C'est sur le même principe que le service de renseignements des chambres syndicales, que reposent les associations de correspondance et d'informations réciproques, formées entre des commerçants qui s'engagent, en premier lieu, à fournir spontanément à la société les indications de solvabilité de nature à l'inté-

(1) Comp. Nîmes, 3 août 1874 (S. 74, 2, 271. D. 75, 2, 69) et Caen, 8 juillet 1865 (S. 66, 2, 59). Les informateurs cherchent à prolonger par de bons renseignements l'existence commerciale de leur débiteur, dans le but indiqué au texte.

resser ; en second lieu, à répondre à toute demande de renseignements d'un coassocié (1).

Telle est l'énumération des divers informateurs.

On peut les classer en deux catégories distinctes, suivant qu'ils fournissent leurs indications à titre gratuit ou contre rétribution. Dans la première, rentrent, d'une part, les banquiers pour qui la prestation de ce service gracieux est un moyen non seulement de s'attacher leurs clients, mais de se garantir eux-mêmes contre le danger d'escompter de mauvaises valeurs ; et, d'autre part, tous ceux qui, d'une façon accidentelle et dans un but de complaisance, renseignent le commerçant qui sollicite leur office d'ami. Dans la seconde, rentrent d'abord les agences, lesquelles font métier de donner à prix d'argent des informations sur la solvabilité d'autrui ; en second lieu, les chambres syndicales qui excluent le service des renseignements du nombre des droits assurés à leurs membres par le paiement de leur cotisation ; en troisième lieu, les huissiers, excepté parfois le cas où celui qui les consulte est leur client habituel ; enfin les sociétés de correspondance et d'informations réciproques, dont les membres paient une cotisation relativement élevée, quarante ou cinquante francs au minimum (2), représentant pour eux la participation aux avantages de la société.

(1) Voir Bruxelles, 16 fév. 1874 (*Pasicr. belge*, 74, 2, 98 et 100). C. just., Genève, 13 déc. 1886. (S. 87, 4, 14. D. 93, 2, 102 notel.). Paris, 23 mars 1893 (S. 93, 2, 171. D. 93, 2, 411).

(2) V. Paris, 23 mars 1893 (S. 93, 2, 171. D. 93, 2, 411).

Fonctionnement.

4. — Comment l'informateur entre-t-il en relations avec celui qui le consulte ? Sous quelles formes, et à quelles conditions répond-il à ses questions ? Ce sont là des détails qu'il importe de préciser, parce qu'ils sont de nature à influencer sur la responsabilité, laquelle est nécessairement affectée par les modalités de la fourniture du renseignement. Avant de songer à chercher la solution du problème, il est essentiel d'en connaître exactement les données.

Lorsque l'informateur agit à titre gracieux, on le consulte d'ordinaire par simple lettre missive ; et c'est aussi par lettre missive qu'il répond à celui qui l'interroge.

Mais les banques, les agences, les chambres syndicales ont adopté des usages spéciaux.

A. — Banques.

5. — C'est presque toujours verbalement qu'une banque renseigne son client. Si ce dernier est trop éloigné du siège de la banque, elle lui écrit simplement : « J'accepte le papier tiré sur X... » ou « Je refuse le « papier tiré sur X... », ce qui revient à déclarer, dans le premier cas, que la solvabilité est bonne, dans le second cas, qu'elle est mauvaise. Il est presque sans exemple, dans la pratique, qu'elle lui remette une note spéciale où elle apprécie expressément le crédit d'un commerçant, où elle dit, par exemple : « X... paraît solvable » — « Il faut être prudent avec X... » (1).

(1) V. cependant Nancy, 3 juillet 1878 (S. 78, 2, 249).

Il y a des cas où le banquier ne connaît pas personnellement le tiers sur lequel on le consulte. Il adresse alors à un confrère ou à tout autre correspondant résidant sur la place de ce dernier un bulletin, une « fiche » à annoter, indiquant, outre le nom et l'adresse de l'enquêté, les questions auxquelles il demande une réponse. Nous reproduisons une de ces fiches, telle qu'elle nous a été communiquée déjà remplie, au moment d'être mise à la poste.

BANQUE

Ces renseignements sont donnés sans responsabilité d'aucune sorte et confidentiellement.

Nom :

Adresse :

Profession :

Ancienneté de la maison :

Moralité :

Quel crédit peut-on faire ?

Questions particulières

Pourriez-vous savoir auprès du notaire quel est le capital apporté par X..... dans sa société avec Y..... ? Quelles sont ses garanties immobilières ?.... On dit qu'il est séparé de biens d'avec sa femme ?

Cette fiche, le correspondant la retourne annotée, sans signature, non reproduite au copie de lettre. S'il est lui-même insuffisamment informé, il l'adresse à son tour à un confrère, qui la réexpédie annotée dans les mêmes conditions. La fiche revient ainsi à son point de départ, après avoir suivi au retour la même filière

qu'à l'aller. Aucun indice apparent n'est là pour attester qui a fourni le renseignement.

B. — Agences.

a) *Comment est recueilli le renseignement et comment il est formulé.*

6. — Quant aux agences, elles sont questionnées sur une fiche, qu'on peut appeler *fiche d'interrogation*, et fournissent le renseignement sur une autre fiche, qu'on peut appeler *fiche de réponse* ; enfin, elles se servent, pour consulter leurs correspondants, d'une troisième fiche, qui n'est pas communiquée au client, et que nous appellerons *fiche de correspondance*. Ajoutons que toutes traitent aussi, à des conditions spéciales, pour les renseignements télégraphiques ; et que quelques-unes ont organisé un service de renseignements par le téléphone.

7. — Revenons à ceux qui sont demandés par écrit. La fiche d'interrogation contient des mentions spéciales imprimées, analogues à celles que nous avons trouvées sur la fiche des banquiers (nom, profession, adresse, indication des renseignements demandés). Voici un modèle de ces fiches, emprunté à une agence parisienne.

RENSEIGNEMENTS SUR

Écrire lisiblement	{	<i>Nom et prénom ou raison sociale :</i>
		<i>Profession :</i>
		<i>Adresse (bien complète) :</i>
		<i>Canton de : Département de :</i>

Indiquer ci-après ce qu'il serait particulièrement intéressant d'apprendre sur le ou les demandés, et le crédit à faire.

Timbre de la Maison

Signature

8. — Toutes les fiches de toutes les agences contiennent la recommandation à l'interrogateur de désigner nettement l'enquêté, de façon à éviter les erreurs dues à l'homonymie, qui sont, en effet, la source de nombreuses actions en responsabilité, nous le verrons. Une autre agence parisienne s'exprime ainsi à ce sujet. « Il est expressément recommandé à l'abonné de fournir, surtout en cas d'existence de deux maisons similaires opérant sous le même nom, toutes indications propres à empêcher une confusion. L'Agence décline toute responsabilité au cas où la maison demandée ne serait passablement spécifiée. »

9. — Au reçu de cette fiche, l'agence, si elle n'a pas de renseignements récents sur l'enquêté, adresse à son correspondant sur la place de ce dernier une fiche de correspondance, généralement conforme au modèle ci-dessous, que nous tenons d'un huissier.

AGENCE

N. B. — L'Agence s'engage d'honneur à ne pas désigner l'auteur du renseignement, qui ne peut être responsable dans aucun cas.	Nom :
	Prénoms :
	Profession :
	Adresse :
	Date d'établissement :
	Réputation :
	Moralité :
	Fortune immobilière :
	Crédit à faire :

Renseignements particuliers

Est-il vrai que la maison a été protestée dernièrement ?

Cette fiche, de retour à l'agence, est conservée dans les archives, où elle figure au « sommier » de l'enquête. En général, ses renseignements font foi, à défaut de contre-indication ultérieure, pendant un temps déterminé qui varie suivant les agences, et qui est d'ordinaire de 6 mois à 1 an. Ce délai expiré, l'agence, avant de répondre, consulte de nouveau son correspondant.

10. — Le correspondant ! Le grand embarras de l'agence est de trouver cet auxiliaire précieux, de s'assurer le concours d'un indicateur capable de la renseigner avec bonne foi et diligence.

C'est généralement, dans les petites communes, le secrétaire de mairie, lequel, à tout le moins, est d'ordinaire instruit par ses fonctions du montant des contributions imposées aux commerçants et de leurs propriétés immobilières locales (1). C'est encore, dans les localités plus importantes, l'huissier ou le greffier de la justice de paix, que leurs charges mettent à même de se renseigner sur la solvabilité de beaucoup de gens (2). Mais dans les grandes villes, l'agence est réduite le plus souvent à prendre ses informations auprès des concierges, qui les tiennent eux-mêmes — et quelles informations ! — des fournisseurs. « Pour fournir de tels renseignements, constate un arrêt, l'agence s'est ap-

(1) Dans la plupart des communes, c'est l'instituteur qui remplit ces fonctions, d'où la circulaire de M. Ch. Dupuy, ministre de l'Instruction publique, interdisant aux instituteurs de répondre « en « aucun cas » aux demandes de renseignements « sous quelque forme « qu'elles se présentent et de quelques prétextes qu'elles soient enveloppées » *Journ. Off.*, 4 mars 1893. — Citée par P. Sumien, p. 9.

(2) Trib. com. Seine, 15 juillet 1890 (*Gaz. Pal.*, 90, 2, 640) ; 25 janv. 1897 (*Journ. trib. com.*, 98, n° 14083, p. 306).

« puyée exclusivement sur la déclaration d'une domes-
 « tique congédiée apportée à son agent par une épicière
 « du voisinage (1). » Il y a mieux : elle n'hésite pas, en
 désespoir de cause, à aller trouver l'enquêté lui-même
 et à lui dire : « On me demande des renseignements sur
 « votre compte; ayez l'obligeance de me les donner vous-
 « même (2) ». Un industriel parisien nous a mis sous les
 yeux trois fiches qui lui avaient été délivrées par trois
 agences sur le même client : on y eût en vain cherché
 une dissemblance non seulement dans le fond, — ce qui
 se fût compris, — mais dans la forme : mêmes indica-
 tions de faits, mêmes appréciations, en termes absolu-
 ment identiques. Seules, l'écriture et la couleur du pa-
 pier différaient. Il est évident que ces trois rensei-
 gnements avaient été pris auprès de la même personne.
 Quelle était-elle ? Un huissier ? un secrétaire de mairie ?
 le concierge de l'enquêté ? ou l'enquêté lui-même ?
 Peu importe. Ce détail témoigne à lui seul de la pau-
 vreté des moyens d'informations sur lesquels les
 agences sont parfois obligées de se rabattre.

11. — Au reçu de la fiche de correspondance, et
 d'après ses indications, l'agence annote la fiche de ré-
 ponse. Ces annotations portent sur les questions posées
 dans la fiche d'interrogation, par exemple : — *Sur la*
date d'établissement de l'enquêté. — *Sur ses ressources*.
 « Sa situation, autrefois prospère, a périclité ; a perdu
 la plus grande partie de sa clientèle (3) » — « S'est as-

(1) Paris, 11 nov. 1896 (S. 99, 2, 11). — Comp. Trib. com., Seine,
 11 nov. 1893 (*Gaz. Trib.*, 11 déc. 1893.)

(2) Trib. com., Verviers, 29 mars 1888 (*Gaz. Pal.*, 88, 1, 563).

(3) Trib. com., Seine, 15 déc. 1885 (*Journ. trib. com.*, 87,
 n° 11063, p. 94).

« socié avec un parent possédant au moins un demi-million de francs (1) ». — *Sur sa moralité.* « A été mêlé dans une affaire de billets de complaisance ayant amené des jugements contre lui (2) » — « Il se passe quelque chose qui éveille les supçons ; ainsi un teneur de livres spécial est en train d'arranger et de régulariser les écritures (3) ». — *Sur ses aptitudes* « Est actif et travailleur (4) ». — *Sur sa réputation.* « On dit qu'il entreprend au-dessus de ses moyens ; la confiance est bien limitée (5) ». — *Sur le crédit à faire.* « Petit crédit (6) » — « Ne traitez qu'au comptant (7) » — « De 50 à 60.000 fr. de crédit (8) » — « Il ne faut rien faire sans avoir la garantie personnelle de son épouse, seule solvable (9) ».

Elles revêtent la forme, on le voit, tantôt d'une indication ferme de faits, dont l'agence laisse à son client le soin de tirer la conclusion, tantôt d'une appréciation personnelle, tantôt enfin d'un conseil (10), — autant de nuances qui ne sont pas indifférentes à la détermination de la responsabilité.

12. — Assez souvent, l'annotation consiste simple-

(1) Trib. com., Anvers, 23 juin 1876 (*Jurispr. port Anvers*, 75, 1, 75).

(2) Trib. com., Seine, 15 déc. 1885, précité.

(3) Trib. com., Seine, 4 juin 1889 (D. 93, 2, 101, note j.)

(4) Trib. com., Verviers, 29 mars 1888 (*Gaz. Pal.*, 88, 1, 563).

(5) Paris, 23 mars 1893 (S. 93, 2, 171. D. 93, 2, 411).

(6) Aix, 19 fév. 1869 (S. 69, 1, 81. D. 69, 1, 83).

(7) Paris, 23 mars 1893, précité.

(8) Trib. com., Havre, 26 nov. 1879 (*Journ. trib. com.*, 80, n° 9677, p. 295).

(9) Paris. 11 nov. 1897 (S. 99, 2, 11).

(10) P. Sumien, p. 11.

ment en un chiffre 1, 3, 6, par exemple, dont une échelle des crédits placée au dos de la fiche ou du carnet traduit la valeur. Dans l'une de ces échelles, de 1 à 6, le numéro 4 signifie : « Paie longuement ; petit crédit » ; le « numéro 5 « mauvais ; très douteux » ; le numéro 6 « Très « mauvais ; insolvable (1) ». Dans une autre, de 1 à 10, le chiffre 10 est la cote des faillis non réhabilités.

13. — Souvent les agences font leurs réponses sur la machine à écrire ; souvent, en outre, elles s'abstiennent de la signer, en sorte que, si, par surcroît, leur nom ne figure pas à l'entête de la fiche, celle-ci a un caractère tout à fait impersonnel et ne peut pas être utilement produite comme preuve de la délivrance du renseignement.

C'est dans le même esprit de précaution qu'elles ont pris l'habitude d'insérer sur leurs fiches une mention spéciale par laquelle elles déclarent fournir leurs renseignements sans garantie et à titre confidentiel.

Il y a là une double clause.

La première est destinée à les couvrir vis-à-vis de celui qui les interroge, et si elle varie parfois dans la forme, comme nous allons le voir, elle se ramène toujours, dans le fond à une stipulation de non-garantie de toutes fautes, quelles qu'elles soient. « Les réponses « faites aux bulletins sont données consciencieusement « et de bonne foi, mais sans aucune garantie, même en « cas d'erreur grossière, l'abonné s'engageant à ne pas « attaquer l'administration en responsabilité (2). » — « Ces

(1) Trib. com., Marseille, 31 déc. 1868, sous Aix, 19 fév. 1869 (D. 69, 2, 83).

(2) Paris, 12 fév. 1898 (*Pand. fr. pér.*, 98, 2, 341. *Journ. trib. com.*, 98, n° 4158, p. 155).

« renseignements sont donnés sans aucune espèce de garantie ni responsabilité de la part de l'Administration, contre laquelle aucun recours ne peut être exercé sous quelque prétexte que ce soit, même pour faute grave (1). » — « Le présent bulletin est fourni sans garantie, et le prix payé exclut absolument toute idée d'assurance, puisqu'il ne représente que le remboursement des frais de recherches (2). » — « L'agence ne saurait encourir une responsabilité quelconque, à raison d'erreurs, même très graves, toujours possibles, contre lesquelles elle prémunit d'avance la vigilance de ses clients (3). »

La seconde a pour but, sinon d'empêcher les recours en responsabilité de l'enquêté sur lequel elles ont fourni de mauvais renseignements, du moins d'en faire retomber les suites sur le client qui a divulgué le contenu de la fiche, et de mettre à cet égard leur responsabilité à l'abri. « Toutes nos réponses sont fournies en toute discrétion (4). » — « Les renseignements donnés, ainsi que les fiches qui les contiennent, sont essentiellement confidentiels, et ne peuvent être divulgués, ni communiqués à qui que ce soit, sous aucun prétexte (5). »

Certaines agences vont même jusqu'à prévoir dans le détail les divers cas de la responsabilité qu'elles peu-

(1) Trib. civ., Lyon, 16 juillet 1886 (*La Loi*, 25-26 oct. 86).

(2) Trib. com., Seine, 23 sep. 1880 (*Journ. trib. com.*, 81, n° 9803, p. 62).

(3) Sur le talon de la fiche d'une agence parisienne.

(4) Trib. com., Seine, 25 févr. 1897 (*Journ. trib. com.*, 98, n° 14083, p. 206).

(5) Sur la fiche d'une agence parisienne.

vent encourir, pour les exclure minutieusement l'un après l'autre ; témoin les mentions suivantes qui ne tendent à rien moins qu'à garantir à l'agence une irresponsabilité absolue. « Les renseignements fournis par « l'agence ne sont que l'écho sur place de l'opinion telle « que l'agence a pu la constater. Ils ne constituent « qu'une indication sur laquelle l'abonné ne saurait « se baser uniquement, mais qu'il doit compléter et « contrôler de toute autre manière avant d'accorder ou « de refuser un crédit. Il est donc bien entendu que l'a- « gence ne saurait encourir une responsabilité quel- « conque à raison d'erreurs, même très graves, toujours « possibles, contre lesquelles elle prémunit d'avance la « vigilance de ses clients. L'agence ne renseigne, à « moins qu'elle n'ait été elle-même, par suite de circons- « tances particulières, renseignée à ce sujet, ni sur le « passé, ni sur la moralité présumée, ni sur la capacité et « la situation immobilière et hypothécaire du demandé. « Ses renseignements se bornent à signaler, suivant l'ap- « préciation des correspondants de l'agence, la situation « actuelle, apparente et présumée, du crédit de la « maison de commerce du dit demandé. — Il est ex- « pressément recommandé à l'abonné de fournir, sur- « tout en cas d'existence de deux maisons similaires « opérant sous le même nom, toutes indications pro- « pres à empêcher une confusion. L'agence décline « toute responsabilité au cas où la maison demandée ne « serait pas suffisamment spécifiée, aussi bien qu'au « cas d'erreurs commises par des informations sur la « position de la maison demandée. — Les renseigne- « ments donnés, ainsi que les fiches qui les contiennent, « sont essentiellement confidentiels, et ne peuvent être

« divulgués ni communiqués à qui que ce soit, sous aucun
« prétexte. L'abonné qui aurait violé, ou laissé violer
« le secret de cette confidence serait, même au cas d'er-
« reur très grave de l'agence sur le demandé, respon-
« sable, à raison même de cette violation du secret,
« des conséquences auxquelles la dite agence se trou-
« verait exposée par suite de cette divulgation. »

14. — Quel est le prix ordinaire d'un renseignement ?
Il varie suivant que le client qui consulte l'agence lui
a seulement acheté une ou plusieurs fiches ; ou, au
contraire, un ou plusieurs carnets d'un certain nombre
de fiches. Dans le premier cas, le renseignement se paie
2 à 3 francs ; dans le second, il peut descendre à
1 franc environ, ainsi que l'atteste le tarif suivant d'une
agence de Paris, « commun à la France, la Corse, l'Al-
« gérie et la Tunisie » : 50 bulletins, 80 francs — 100 bulle-
tins, 135 francs — 200 bulletins, 260 francs — 300 bulle-
tins, 375. Un arrêt de la Cour de cassation (1) nous
révèle des prix semblables : 100 bulletins payés 135 fr ;
et dans un jugement du Tribunal de Commerce de la
Seine, nous voyons que 68 bons ont été achetés
47 fr. 60 (2).

b) Clients de l'agence.

15. — Parmi les clients de l'agence, il faut distin-
guer celui qui la consulte accidentellement, et l'abonné
dont elle est l'informateur attitré. Le premier traite
avec elle soit au bulletin, soit par carnets d'un certain
nombre de bulletins (50 au minimum), valables jusqu'à

(1) Cass., 24 oct. 1892 (S. 92, 1, 576. D. 92, 1, 615).

(2) Trib. com., Seine, 14 mars 1884 (*Journ. trib. com.*, 84,
n° 10566, p. 572).

épuisement ou seulement pendant un temps déterminé (cinq ans par exemple). C'est d'ordinaire un commerçant ayant des relations restreintes à une localité, ou à une région peu étendue, où il lui est facile soit de connaître personnellement, soit du moins d'enquêter par lui-même ceux qui lui demandent du crédit ; parfois, c'est un client d'une autre agence qui veut contrôler les informations de cette dernière, et dans ce but, questionne deux ou trois maisons à la fois sur la même personne. Le second a traité à forfait avec l'agence qui s'est engagée à lui fournir moyennant une somme convenue et pendant un temps déterminé tous les renseignements dont il aurait besoin. C'est le plus souvent un grand industriel, un grand commerçant, dont les affaires sont trop étendues pour qu'il puisse se flatter de connaître tous les clients avec lesquels il se trouve en rapports ; et pour la plupart de ses opérations, il est obligé d'avoir recours aux services de l'agence.

c) Services accessoires.

16. — A ce service d'informations sur demande, les agences ont adjoint un service accessoire de renseignements supplémentaires. Tel est le service des *avis d'office*, qui consiste dans l'envoi d'une liste périodique, le plus souvent mensuelle, contenant les noms des commerçants dont la situation s'est modifiée. L'utilité de cette liste est d'avertir celui qui la reçoit de ne pas se fier entièrement au bulletin individuel qui a pu lui être délivré sur l'un quelconque des négociants inscrits, et d'avoir à demander de nouveaux renseignements pour le cas où il voudrait traiter avec ce négociant. Les agences trouvent leur compte à ce procédé qui a pour

elles l'avantage de provoquer leur client à des interrogations nouvelles. Ce service est d'ailleurs réservé aux seuls abonnés.

17. — Beaucoup d'agences ne s'en tiennent pas là. Les unes publient mensuellement ou même toutes les quinzaines des listes de commerçants « dont la position est ou devient difficile (1) » ou « des listes de « protêts de billets et mandats acceptés (2) ».

Les autres ont un service spécial d'indications de représentants et d'adresses pour formation de clientèle. « L'agence, lisons-nous sur le prospectus de l'une d'elles, « indique des représentants à forfait. Elle indique les « adresses des négociants avec, en regard de chacun « d'eux, le crédit qui peut leur être fait. — Ces indications sont données de bonne foi et émanent des correspondants, placés dans les communes. — Il peut être « fourni, dans ces conditions, des adresses de particuliers considérés comme solvables et pouvant être « sollicités avec chances de succès. »

D'autres encore éditent des « livres d'or » de divers commerces, par exemple, « un répertoire contenant les « noms, prénoms, adresses exactes, importance du « crédit et du commerce, année de fondation, nom du « prédécesseur, montant du loyer des épiciers et des négociants en vins et spiritueux de la France, de la Corse « et de l'Algérie », avec envoi, « chaque mois, de listes « rectificatives et complémentaires. »

18. — Enfin, on trouve des agences de renseignements

(1) Trib. com., Seine 31 juillet 1896 (*Journ. trib. com.*, 77. n° 8935, p. 16).

(2) Trib. com., Seine, 10 déc. 1885 (*Pand. fr. pér.* 86, 2, 67).

complétant leur commerce spécial par un service de prêts « sur hypothèques », ou de recouvrement des créances à l'aide de ce qu'elles appellent la « pression morale de « la collectivité », c'est-à-dire « par l'alternative proposée « aux débiteurs, ou de payer, ou de voir leur nom et leur « dette livrés à la publicité (1). Ainsi l'une a pour but « de paralyser l'abus du crédit et de servir d'inter- « médiaire amiable entre les négociants et leurs débi- « teurs pour aplanir toutes difficultés. Elle parvient, par « son influence morale sur les débiteurs en retard, à « faire rentrer sans frais beaucoup de créances que l'on « pourrait considérer comme perdues (2) ». L'autre « a « pour objet principal d'exercer une pression sur les dé- « biteurs récalcitrants, en leur faisant savoir que leurs « noms seront signalés aux nombreux clients de l'agence, « de telle sorte qu'ils seront moralement forcés de sa- « tisfaire leurs créanciers soit en payant, soit en s'arran- « geant à l'amiable (3) ».

Il n'est aucune des industries variées de l'agent d'affaires qu'elles ne soient prêtes à exercer à l'occasion, et la diversité de formes et l'extension qu'elles savent donner à leur service de renseignements dénotent de leur part une ingéniosité qu'envieraient beaucoup de commerçants.

C. — Chambres syndicales

19. — Le fonctionnement que nous venons d'étu-

(1) Trib. civ., Genève, 17 juillet 1886, sous Cour justice Genève, 13 déc. 1886 (S. 87, 4, 14).

(2) Bruxelles, 16 fév. 1874 (*Pasier. belge*, 74, 2, 98 et 100).

(3) Paris, 23 mars 1893 (S. 93, 2, 171. D. 93, 2, 411).

dier dans les agences est, à quelques variantes près, celui du service de renseignements des chambres syndicales, où nous retrouvons la non-gratuité, les fiches d'interrogation, de correspondance et de réponse, les mêmes modes d'investigation, les mêmes clauses d'exonération. La différence capitale est dans ce fait que le service de renseignements des chambres syndicales est limité en règle générale à leurs seuls adhérents (1), au lieu d'être, comme celui des agences, à la disposition du public.

Agences maritimes de classification.

20. — On ne peut parler des agences de renseignements sans dire un mot en même temps des agences maritimes de classification, qui en sont une variété.

Les affréteurs d'un navire et les compagnies qui l'assurent ont le plus grand intérêt à être renseignés sur sa qualité. L'art. 225 C. com. et la loi du 30 janvier 1893, art. 9, prescrivent bien une visite ; mais elle n'a pour but que d'établir l'état de navigabilité du bâtiment, et elle ne fournit aucune indication quant à son âge, à sa solidité relative et aux conditions de son armement. Or, des industriels ont, à plusieurs reprises, imaginé, en Angleterre surtout, où la visite n'est obligatoire que depuis 1873, de charger sur des navires connus d'eux comme courant, à raison de leur mauvaise construction et de leur vétusté, les plus grands risques au moindre accident, de grandes quantités de marchandises qu'ils

(1) V. cependant Trib. com., Seine, 20 juin 1866 (*Journ. trib. com.*, 66, n° 5446 p. 379).

assuraient pour des sommes bien supérieures à leur valeur et qu'ils avaient les plus grandes chances de ne pas voir arriver à destination.

Des agences de renseignements se sont d'assez bonne heure créées, en vue de déjouer les combinaisons de ces *shipnakers* (équarisseurs de navires) ; elles classent les navires d'après les rapports des experts qu'elles entretiennent dans les principaux ports du monde ; elles les cotent, et la cote ainsi donnée a, dans l'industrie des transports maritimes, une importance capitale ; aucun chargeur ne consentirait à affréter un navire qui ne serait pas coté ; aucune compagnie ne voudrait l'assurer.

Pour les navires en bois, leur appréciation dépend de la nature du bois entré en construction, de son mode d'emploi, du chevillage ; elle s'exprime par une cote qui est maintenue, à défaut de contre-indication ultérieure, pendant un nombre d'années déterminé, mais qui diminue avec l'usure, et qui est représenté dans l'ordre décroissant par les fractions suivantes : $3/3$; $5/6$; $3/4$; $2/3$, etc., elles-mêmes complétées par d'autres chiffres se référant à l'état de la coque et de l'armement 1,1 ou 2,1 ou 2, 2, etc. Un navire en bois se trouve ainsi coté, $3/3$ 1,1 par exemple.

Pour les navires en fer ou en acier, la classification est faite d'après la valeur intrinsèque de la construction, et suivant trois catégories désignées par les chiffres romains I, II, III, auxquels sont adjointes des cotes supplémentaires analogues à celles des navires en bois. Une lettre indique, en outre, le genre de navigation (long cours, cabotage, pêche, etc.), auquel le bâtiment est affecté (1).

(1) Tous ces détails sont empruntés textuellement à la *Grande*

Il est bien entendu d'ailleurs que ce mode de notation n'est pas international, qu'il varie dans la forme, suivant les agences ; et celui que nous venons d'indiquer, en usage au *Bureau Veritas*, n'est pas employé tel quel par les agences anglaises.

21. — L'agence de classification a donc le même objet que l'agence de renseignements dont elle est une variété. Dans les deux cas, il s'agit d'informations fournies à un commerçant en vue de l'accomplissement d'un acte de commerce. En outre, le but du commerçant qui se procure ces informations est, dans les deux cas, de se garantir contre les pertes qui peuvent résulter des risques attachés à cet acte de commerce. La seule différence est celle du risque, qui réside ici dans l'insolvabilité d'un créancier, là dans la qualité d'un navire. Il suit de là que les règles de responsabilité applicables à l'agence de classification seront les mêmes, en principe, que celles qui régissent l'agence de renseignements, et que tout ce que nous dirons de cette dernière au cours de cette étude devra être entendu aussi de la première. Il n'y aura qu'une simple transposition à faire : ici l'informateur sera l'agence de classification, l'interrogateur sera l'assureur ou l'affrèteur, et l'enquêté sera le navire.

Encyclopédie : v° *Navigation*, p. 884. — Les grandes agences de classification sont, dans l'ordre de leur importance, le *Lloyd's Register of british and foreign shipping*, qui a sur ses registres 8 811 bâtiments ; le *Bureau Veritas* qui en a 5342 ; le *Germanischer Lloyd*, la *Veritas austro-ungarico*, le *Registro italiano*, la *British Corporation* ; le *Registre grec* ; la *Neederlandsche Vereeniging von Assuradeuren*.

Caractère licite des informations commerciales.

22. — Nous avons vu quelles sont les diverses catégories d'informateurs ; et sous quelles formes ils fournissent leurs renseignements. Reste à se demander si leur industrie est licite.

Une industrie se légitime à la fois par son but et par les moyens dont elle se sert pour l'atteindre. Or, le but des services que les informateurs prétendent rendre au commerce n'a rien de contraire à la loi. Ce qu'ils se proposent, c'est de mettre à la disposition des négociants certaines indications sur les ressources, la probité, la réputation des clients qui sollicitent leur confiance. Rien de plus utile, ni même de plus nécessaire. Le crédit qui décuple les forces du capital, en lui permettant de circuler entre plusieurs mains jusqu'à la naissance de sa contre-valeur, est un instrument aussi délicat que puissant. Il manque son effet, et se change en cause de ruine, si le débiteur n'exécute pas sa promesse, toute sa promesse à l'heure dite ; car le créancier qui comptait sur cette exécution pour tenir ses engagements, le cas échéant, est mis dans l'impossibilité de payer son propre créancier ; et de ce dernier à un autre, et ainsi de suite, la chaîne des pertes se prolonge indéfiniment. Dès lors, il y a un intérêt d'ordre public à protéger le crédit contre les dangers que lui font courir les insolvable, et tel est précisément le service rendu par l'informateur, qui se propose d'en assurer la solidité, d'en diminuer les risques, et, par conséquent,

accomplit une œuvre tout à fait licite, bien plus, fort utile (1).

23. — Objectera-t-on qu'il recourt à des moyens prohibés par la loi ? Il est facile de répondre que s'il est contraire à la bienséance, voire même aux règles d'une morale sévère, de chercher à connaître la situation commerciale d'une personne, il n'y a pas de loi qui interdise cet acte. Pour que la curiosité fût un délit, il faudrait que les actes par lesquels elle s'exerce fussent prohibés par un texte précis. Or, aucun texte ne considère comme une infraction le fait d'interroger quelqu'un sur la solvabilité d'un tiers, de chercher à surprendre les échos de l'opinion publique, ou à se faire une opinion personnelle à l'aide d'indices extérieurs. On ne pourrait même pas alléguer qu'il y a là un délit civil, une ingérence illicite dans les affaires d'autrui ; car pour qu'il y ait ingérence, il faut qu'il y ait accomplissement d'actes d'administration re-

(1) « Attendu que la fréquence et la rapidité des transactions, la « considérable étendue du marché, les crises périodiques qu'il subit, etc., etc., rendent chaque jour plus nécessaires les investigations les plus minutieuses sur le crédit, la surface, les habitudes « commerciales, et jusqu'au train de vie de ceux avec lesquels on « traite ; que, pour répondre à ce besoin pratique, et assurer autant « que possible la sécurité des transactions, des agences nombreuses « dans la plupart des grands centres se sont créées, et rendent au « commerce des services dont on ne saurait contester l'utilité ; que « ces agences, à la condition de ne pas s'écarter du but de leur institution, et de recueillir avec un soin scrupuleux les renseignements « qui leur sont demandés, ne sauraient commettre un délit en fournissant au commerce les renseignements destinés à en assurer le « libre et régulier fonctionnement... » Aix, 19 mars 1885 (S. 86, 1, 103).

latifs à la fortune de celui qui l'a subie. Et d'ailleurs, cette ingérence, à supposer qu'elle existât, n'aurait pas un caractère illicite. « C'est un droit et même « un devoir pour les commerçants de se renseigner « sur la solvabilité de ceux avec lesquels ils ont « l'intention de traiter, et qui, par suite, ne sont plus « des tiers pour eux ; le commerçant a un intérêt réel « et appréciable. Ce pouvoir, qu'il pourrait exercer lui-même, il en délègue l'exécution à l'informateur : par « quelles raisons ce qui était un droit pour le commerçant lorsqu'il agissait lui-même deviendrait-il un fait « illicite depuis que le commerçant agit par l'intermédiaire d'un informateur ? (1) » On peut donc conclure, avec M. Chavegrin, qu'en « recueillant les renseignements et en les communiquant, l'informateur exerce « une profession qui non seulement n'est pas condamnable, mais qui, nécessaire au commerce dont elle garantit la sécurité, appelle la protection de la loi et celle « de la justice (2) ».

(1) P. Sumien, p. 13. Nous remplaçons le mot « agence » par le mot « informateur ».

(2) Chavegrin, note sous Cass., 23 oct. 1886 (S. 87, 1, 441.)

PREMIÈRE PARTIE

RESPONSABILITÉ DE L'INFORMATEUR

24. — C'est, nous venons de le voir, parce que les renseignements commerciaux concourent à garantir la sécurité des opérations commerciales que le fait de les fournir doit être considéré comme licite. Leur utilité a pour conséquence leur légitimité. Il suit de là, en principe, qu'un renseignement ne peut pas mettre en jeu la responsabilité de celui qui le donne, quand il est exact ; mais qu'au contraire, cette responsabilité est encourue, quand il ne représente pas, telle qu'elle est, la solvabilité qu'il a pour but de déterminer.

Des trois personnes intéressées dans tout renseignement, informateur, interrogateur et enquêté, ce sont les deux dernières qui peuvent souffrir de son inexactitude. L'interrogateur est lésé, quand il a été induit à faire crédit à un client qu'on lui a dit être solvable ; et l'enquêté, quand il a été empêché d'obtenir crédit, par suite des critiques formulées contre sa solvabilité. Dans la première hypothèse, le défaut du renseignement a été d'être favorable ; dans la seconde, d'être défavorable.

Nous allons donc rechercher, dans une première partie, quelles sont les conditions de la responsabilité à l'égard de l'interrogateur d'abord, à l'égard de l'enquêté ensuite. Nous examinerons, dans une seconde

partie, les cas dans lesquels l'informateur peut se décharger des conséquences de sa responsabilité, soit par la voie ordinaire d'un recours en garantie, soit à l'aide de clauses spéciales d'exonération. Dans une dernière partie, nous verrons par quels modes doit se prouver la remise du renseignement, et quel est le tribunal compétent pour statuer sur l'action en responsabilité.

TITRE PREMIER

Responsabilité à l'égard de l'interrogateur.

25. — Elle peut être engagée dans trois hypothèses différentes.

1° La plus pratique est celle de renseignements fournis sur demande. Un commerçant interroge l'informateur sur la solvabilité d'un de ses clients ; il reçoit une réponse favorable et ouvre à ce client le crédit sollicité. Mais il se trouve que, le jour de l'échéance venu, il ne peut pas rentrer dans ses fonds, et, d'autre part, l'informateur a commis une faute en donnant de bons renseignements. Il se retourne alors vers ce dernier pour lui demander réparation du préjudice ainsi causé.

2° Dans la deuxième hypothèse, l'informateur prend l'initiative de l'opération ; il va spontanément trouver le commerçant, pour lui proposer une affaire à conclure avec un tiers dont il lui recommande la solvabilité. Il s'agit alors moins d'un renseignement proprement dit que d'un conseil, d'une recommandation.

3° L'informateur se rend coupable d'un délit pénal : par exemple, il représente comme solvable un individu qu'il sait insolvable dans le but de vendre, à bénéfices communs, la marchandise livrée à ce dernier. Les manœuvres illicites qui ont accompagné son acte aggravent sa responsabilité, en ce sens que non seulement il est tenu de réparer le préjudice causé par sa faute, mais, qu'en outre, il s'expose à l'application des peines spéciales édictées par la loi contre les faits de ce genre (1).

Dans les deux premières hypothèses, l'informateur encourt une responsabilité civile ; dans la troisième, une responsabilité pénale. Nous examinerons successivement chacune d'elles, et dans le chapitre de la responsabilité civile, d'abord l'hypothèse des renseignements fournis sur demande, ensuite celle des renseignements fournis spontanément, du conseil.

(1) P. Sumien, p. 15.

CHAPITRE PREMIER

RESPONSABILITÉ CIVILE DE L'INFORMATEUR

Sommaire. — A. RENSEIGNEMENTS FOURNIS SUR DEMANDE. — 1° *Fondement de la responsabilité.* — Contradictions de la jurisprudence sur ce point. — La responsabilité de l'informateur ne dérive : a) ni d'un délit ou d'un quasi-délit ; b) ni d'une vente ; c) ni d'un mandat ; d) ni d'une commission. — Elle dérive, entre l'informateur salarié et l'interrogateur, d'un louage d'ouvrage ; entre l'informateur officieux et l'interrogateur d'un contrat *sui generis* analogue. — Conséquences à déduire de ce fait. — 2° *Conditions de la responsabilité.* — L'informateur n'est pas tenu, en principe, de prononcer avec exactitude sur la solvabilité de l'enquêté. — Son obligation essentielle consiste à signaler tous les faits parvenus à sa connaissance, après les avoir contrôlés dans la mesure du possible. — Le manquement à cette obligation engendre sa responsabilité. — Examen de divers cas de responsabilité : renseignements fournis sur un homonyme de l'enquêté ; survenance de faits nouveaux, avis d'offices ; appréciations personnelles à l'informateur.

B. RENSEIGNEMENTS DONNÉS SPONTANÉMENT : CONSEIL, RECOMMANDATION. — 1° *Fondement de la responsabilité.* — Aucun lien contractuel ne se forme entre le recommandant et celui auquel il donne un conseil ; il faut distinguer le conseil du mandat et du cautionnement. — La responsabilité, encourue à raison d'un conseil, a donc un caractère délictuel. — 2° *Conditions de cette responsabilité.* — En principe, le recommandant ne commet pas de faute en donnant un conseil. — Le dol seulement engage sa responsabilité : justification de ce principe.

Appendice : Responsabilité encourue envers les souscripteurs de titres par le banquier qui prête son entremise à l'émission de ces titres.

SECTION I. — **Renseignements fournis sur demande.**§ I. — *Fondement de la responsabilité.*

26. — Pour arriver à déterminer les conditions de la responsabilité dans cette hypothèse, il importe d'abord de connaître son fondement, c'est-à-dire la nature juridique des faits dont elle dérive, de l'acte intervenu entre l'informateur et l'interrogateur. Car ses éléments ne sont évidemment pas les mêmes, suivant qu'elle a sa source dans un délit ou dans un contrat ; et ils varient encore, suivant qu'elle a sa source dans tel contrat ou dans tel autre. Or, la jurisprudence, loin de fournir une réponse précise à cette question, est très divisée, contradictoire même. Tantôt elle décide que l'informateur est obligé en vertu de l'art 1382. Tantôt elle décide qu'entre lui et l'interrogateur un lien contractuel se forme, sauf à discuter sur la nature de la convention, dans laquelle elle voit ou une vente, ou un mandat, ou un louage d'ouvrage. Parfois même, elle avoue sans détours son hésitation entre les deux solutions, dans un arrêt, par exemple, où elle déclare que « le fait d'avoir donné des renseignements inexacts constitue le fait préjudiciable prévu par l'art. 1382 C. civ. et la faute lourde du mandataire prévue par le même Code (1) ».

Il nous faut donc examiner chacune de ces opinions successivement.

A. — Délit ou quasi-délit.

27. — La première est celle qui cherche dans

(1) Paris, 17 juillet 1885 (S. 86, 2, 104. D. 85, 2, 238).

l'art. 1382 l'explication de la responsabilité de l'informateur, et qu'un arrêt formule en ces termes : « Demander, « recevoir ou donner des renseignements ne constitue « pas, en général, des faits juridiques susceptibles de « créer des obligations... S'il y a bien deux faits en présence, à savoir une demande et une réponse, il n'existe « pas de lien juridique entre ces deux faits... L'obligation « de donner des renseignements exacts découle non « d'une convention, mais des principes généraux qui ne « veulent pas que l'on trompe autrui (1) ». Ainsi, aucune convention ne se forme entre l'informateur et l'interrogateur. C'est seulement d'un délit ou d'un quasi-délit commis à l'occasion de la dation du renseignement que peut naître entre eux un lien obligatoire.

28. — Cette opinion est en opposition complète avec les faits.

S'agit-il d'un informateur salarié, par exemple d'une agence ? L'agence, à raison même de la publicité de son commerce, est en état de sollicitation permanente à l'égard de tous les commerçants. A chacun d'eux elle fait des offres, au moins tacites, de services, lesquelles ont pour objet son engagement éventuel d'utiliser à leur profit les moyens spéciaux d'investigation dont elle dispose. Son client, d'autre part, n'ignore pas que puisqu'elle fait métier de renseigner autrui, elle n'entend travailler qu'en vue de se procurer un gain. Lors-

(1) Caen, 8 juillet 1865 (S. 66, 2, 59). Dans le même sens, Rouen, 30 juin 1851 (P. 53, 1, 508. D. 53, 2, 154) ; Riom, 28 juin 1859 (S. 59, 2, 550. D. 60, 2, 18) ; Bordeaux, 9 juillet 1869 (S. 70, 2, 12. D. 70, 2, 150), Trib. com., Bruxelles, 3 déc. 1884 (*Pasier. belge*, 85, 3, 58) ; Paris, 17 juillet 1885 (S. 86, 2 104. D. 85, 2. 238).

qu'il demande un renseignement à l'agence, il s'engage donc, au moins tacitement, à lui verser une somme d'argent en récompense de ses services. Si bien que de cette analyse, il résulte, en somme, que les parties s'obligent réciproquement, l'une à fournir son fait, l'autre à payer un salaire. Cela est si vrai que lorsque le client demande un renseignement à l'agence, celle-ci ne peut en droit se refuser à le délivrer, ni lui, après l'avoir reçu, à le payer. Or, comment expliquer ce résultat, si un contrat ne s'est pas formé ?

S'agit-il d'un informateur désintéressé ? Les choses ne se passent pas autrement ; et l'analyse nous montre là aussi une partie qui propose un contrat, et une autre qui accepte la proposition. Sans doute, il existe quelques différences entre ce cas et le précédent. En premier lieu, l'offre émane ici de celui qui demande le renseignement, non de celui qui le fournit ; et par une conséquence nécessaire, la conclusion du contrat est subordonnée à l'acceptation de l'informateur qui, dès lors, n'est point tenu, comme dans l'hypothèse précédente, de fournir le renseignement, en vertu de la seule demande qui lui en est faite. En second lieu, le contrat est unilatéral, la partie qui sollicite le renseignement n'ayant point promis le paiement d'un salaire. Mais ce sont là des différences extérieures et superficielles. D'où que vienne l'offre, et que les deux parties ou une seule d'entre elles aient pris un engagement, le fond de l'acte juridique intervenu reste le même dans l'une et l'autre hypothèse. Par suite de la demande et de la dation du renseignement, une convention se forme, en effet, entre celui qui interroge et celui qui doit répondre ; en d'autres termes, l'informateur, par le fait même de

l'envoi du renseignement sollicité, accepte la pollicitation qui lui est faite, donc se lie et contracte.

Un premier point, par conséquent, est acquis. L'acte juridique qui intervient entre l'informateur et l'interrogateur, est un contrat. Reste à déterminer sa nature, sur laquelle l'accord est loin d'exister dans la jurisprudence. Est-ce une vente ? Est-ce un mandat, ou une commission ? Est-ce un louage d'ouvrage ?

B. — Vente.

29. — La Cour de cassation paraît incliner vers cette solution, dans deux arrêts où elle se sert de l'expression « vente de renseignements (1) » ; la Cour d'Aix, dans un arrêt beaucoup plus net, déclare que « c'est vendre, « en effet, que de distribuer à prix d'argent et à qui en fait « la demande un registre portant, sous forme alphabétique, le nom des personnes dont on signale le plus ou « le moins de solvabilité (2) ». Bien qu'il ne convienne pas d'attacher une importance exagérée à un simple mot employé dans deux décisions qui avaient pour but, non de résoudre la question qui nous occupe, mais de rechercher si la dation par une agence d'un renseignement défavorable doit être considérée comme une « vente » constitutive de la publicité en matière de diffamation, cependant il n'est pas possible de passer sous silence même une simple tendance, laquelle emprunte à la haute juridiction dont elle émane une autorité qu'on pourrait invoquer contre nous. D'ailleurs, certaines apparences sont favorables à cette solution.

(1) Cass., 23 oct. 1886 (S. 87, 1, 441. D. 93, 2, 100 note d) ; 24 oct. 1892 (S. 92, 1, 576. D. 92, 1, 615).

(2) Aix, 19 fév. 1869 (S. 69, 2, 81. D. 69, 2, 83).

L'obligation de délivrer un renseignement s'analyse, en effet, en un certain nombre d'obligations particulières, par exemple l'obligation de recueillir les indices de solvabilité, celle de les contrôler, qui, elles-mêmes, représentent un total de plusieurs autres obligations. Le détail de ces obligations multiples, échappe aux yeux d'un observateur superficiel, qui voit seulement un ensemble, un bloc, une obligation générale et unique de délivrance. Or, cette remise du renseignement contre un salaire, quoi de plus voisin, en fait, de la vente ? Il semble qu'il y ait transfert de la propriété du renseignement contre un prix. Une circonstance de fait contribue autre, à rendre plus sensible encore cette apparence : le renseignement est donné le plus souvent sur une fiche contenant les énonciations qui le constituent, en sorte que la remise, ayant pour objet une chose corporelle, revêt un caractère de matérialité qui la rapproche davantage encore de la vente ordinaire. Enfin, cette apparence a été consacrée par les habitudes de langage des agences, qui, dans leurs rapports avec leurs clients, se servent couramment de l'expression « vente d'un bulletin » ou « vente d'un carnet de bulletins ».

30. — Ici encore, l'analyse des faits est contraire à cette opinion, qui d'ailleurs doit être restreinte au cas où l'informateur reçoit un salaire, puisqu'il ne saurait être question de vente, là où manque un des éléments essentiels de la vente, le prix. Il est évident, en effet, que le client n'a pas entendu acheter pour deux ou trois francs quelques morceaux de papier, une vile matière sans utilité, mais les énonciations qui figurent sur ce papier : un tel prix serait déraisonnable, tant il serait au-dessus de la valeur de la chose. Il n'a pas voulu,

d'autre part, acheter le renseignement proprement dit, la connaissance de la solvabilité sur laquelle il interrogeait l'agence : il y aurait alors disproportion en sens inverse, et le prix serait trop au-dessous de la valeur de la chose. L'agence, nous le savons (n° 14) se fait ordinairement payer sa fiche de 1 fr. à 3 fr. au maximum. Or, une information exacte peut assurer un gain considérable à celui qui la reçoit, ou le préserver de pertes importantes. Sa valeur absolue serait donc très supérieure au montant du salaire réclamé par l'agence ; et c'est pourquoi il est impossible d'admettre que l'agence ait entendu livrer à si bas prix une chose si précieuse (1).

On peut objecter que le prix, en l'espèce, constitue — autant que cette expression peut s'appliquer à la vente — une sorte de forfait, qu'en effet la détermination absolue de la solvabilité étant chose impossible, le renseignement se trouve être souvent inexact ; que, dans ces conditions, le client incertain de la valeur de ce qu'il achète, le paie un prix peu élevé ; qu'il y a là une vente d'espérance, et que la validité de ce contrat n'a jamais été contestée. En d'autres termes, la simple espérance de renseignements exacts, étant une chose appréciable en argent, peut, aux termes de l'art. 1598 C. civ., être l'objet d'un contrat de vente. Cette objection peut même s'appuyer sur l'autorité de Pomponius (2), de Cujas (3), de Pothier (4) et de Troplong (5),

(1) Nîmes, 14 janv. 1887 (*Monit. jud. Lyon*, 7 avril 87).
Comp. Sumien, p. 18.

(2) *Dig.* liv. 18, tit. 1, loi 8, § 1.

(3) *Ad tit. Cod : De sentiitiis quæ pro eo quod interest*, p. 983.

(4) Vente, n° 6.

(5) Vente, t. I, n° 204.

qui, dans une hypothèse analogue, celle de la vente d'un coup de filet, ont vu une vente d'espérance.

Cette opinion a, comme la précédente, le défaut de méconnaître complètement les faits. Il est bien vrai qu'à l'instar de l'acheteur dans la vente, le client de l'agence s'engage à payer une somme d'argent. Mais là s'arrête la ressemblance. Tandis que le vendeur s'oblige à « donner », à transférer la propriété d'une chose, l'agence s'engage à « faire », promet l'accomplissement des divers actes que nécessite la constitution du renseignement. L'identité n'existe que pour moitié, non pour le tout. Il n'y a donc dans l'espèce ni achat, ni vente, non plus d'ailleurs que dans l'hypothèse citée par Pomponius, où nous voyons aussi les pêcheurs promettre un fait, le jet du filet, et rien qu'un fait (1).

31. — A quelle explication correspondante recourir, lorsque le renseignement est donné à titre gracieux ? Car, nous l'avons déjà dit, il ne peut alors être question d'une vente, faute d'un prix. La plus logique serait celle d'une sorte de donation, par laquelle l'informateur se dépouille, en faveur de l'autre partie, du bulletin de renseignements et de son contenu. Mais cette solution, qui procède des mêmes erreurs d'analyse que la précédente, devrait être rejetée pour les mêmes motifs : le donateur s'engage à « donner », à transférer la propriété d'une chose, tandis que l'informateur s'oblige à « faire ».

C. — Mandat.

32. — Cette solution est celle qui rencontre le plus

(1) Comp. Gazagnes : *Agences d'affaires* (Thèse, Paris, 1898), p. 132.

de faveur dans la jurisprudence, laquelle a souvent décidé implicitement ou explicitement que l'informateur doit être considéré comme le mandataire de l'interrogateur (1). Le commerçant qui a besoin d'un renseignement charge l'informateur de le prendre à sa place ; l'enquête, qu'il ne veut ou ne peut faire personnellement, il lui donne la mission d'y procéder. L'informateur est son *suppléant*, son mandataire dans l'œuvre de constitution du renseignement.

Cette conception du mandat est-elle bien exacte ? Nous ne le pensons pas, pour plusieurs raisons.

33. — Premièrement, le mandat implique représentation : c'est là son caractère essentiel (2). Le mandataire agit non seulement pour le compte, mais « au nom » du mandant (art. 1894 C. civ.) ; il est son porte-parole, en sorte que l'acte accompli par le mandataire est censé avoir été accompli par le mandant. *Qui mandat ipse fecisse videtur*. Et de là deux conséquences. En premier lieu, le mandataire oblige par son fait le mandant envers les tiers, et les tiers envers le mandant, sans acquérir personnellement la créance, ni contracter la dette ; car il est comme s'il n'existait pas, et juridiquement, en face du tiers, le mandataire est le mandant lui-même, sous un autre visage. En second lieu, l'acte

(1) Nîmes, 14 janv. 1887 (*Monit. jud. Lyon*, 9 avril 1887) ; Trib. com., Seine, 15 juillet 1890 (*Gaz. Pal.*, 90, 2, 640) ; 3 nov. 1891 (D. 93, 2, 99, note c) ; Paris, 21 juillet 1892 (D. 93, 2, 97).

(2) Aubry et Rau, t. IV, § 410, p. 634 ; P. Pont : *Petits contrats*, t. I, n° 825 ; Guillouard : *Contrats aléatoires et mandat*, n° 16 ; — « Attendu que le caractère essentiel du mandat consiste dans le pouvoir donné au mandataire de représenter le mandant ». Cass., 14 avril 1886 (S. 87, 1, 76. D. 86, 1, 220).

qu'il a reçu mission d'accomplir doit être un acte juridique, c'est-à-dire ayant pour objet la création, l'extinction, la modification ou la conservation d'un droit. Un acte de cette espèce est le seul que le mandant puisse être censé faire lui-même par le ministère de son mandataire ; car sa nature spéciale permet qu'il se réalise en la personne d'un autre que celui qui l'a matériellement accompli. Comme il consiste en un effet de droit indépendant de son auteur, la personne de ce dernier est indifférente ; et peu importe que le contrat de vente qui lie Pierre et Paul ait été conclu par l'intermédiaire de Jacques, puisque les obligations qui en résultent sont les mêmes que si la conclusion en avait eu lieu, en fait, entre Pierre et Paul personnellement.

Or, on cherche en vain cette double caractéristique de la représentation dans l'analyse des rapports entre l'informateur et l'interrogateur. Premièrement, on ne peut considérer comme un acte juridique le fait de prendre des renseignements sur quelqu'un, et pour ce motif l'informateur ne saurait être regardé comme le mandataire de l'interrogateur. Deuxièmement, la représentation, fût-elle possible en droit, n'a pas lieu en fait. D'une part, le nom des correspondants qui documentent l'informateur n'est pas livré à l'interrogateur ; l'agence, par exemple, qui recourt à leur office, leur promet toujours le secret (n° 9). D'autre part, dans un but facile à saisir, le nom de l'interrogateur n'est pas communiqué aux correspondants. Donc, le mandant ignore les tiers, et les tiers ignorent le mandant. Dans ces conditions, aucune obligation ni créance ne peut naître entre celui qui demande le renseignement, et celui qui le fournit. On ne conçoit pas l'accord de deux

volontés qui s'ignorent. Le lien de droit se forme seulement entre l'informateur et ses correspondants, tandis que, s'il y avait mandat, il serait formé uniquement entre ces derniers et l'interrogateur.

34. — En second lieu, le mandat est un contrat de bienfaisance. Le droit romain lui avait donné ce caractère ; et s'il en vint à admettre la validité de la promesse d'une récompense faite au mandataire, il voulut que cette récompense eût le caractère non d'un salaire, mais d'un don rémunératoire inférieur à la valeur du service rendu. Nos anciens auteurs se sont appropriés ces principes, notamment Domat et Pothier. Les rédacteurs du Code, tout en décidant que la gratuité du mandat disparaît devant une convention contraire, les ont formellement adoptés : ce point ressort, sans discussion possible, des travaux préparatoires. La doctrine ne les conteste pas, et la jurisprudence les a souvent appliqués. En un mot, le mandat salarié n'est, dans notre droit, qu'une variété du mandat gratuit, dans laquelle l'office d'ami, sans avoir un caractère absolu, est toujours fondamental (1).

(1) « *Mandatum nisi gratuitum nullum est : nam originem ex officio atque amicitia trahit. Contrarium ergo est officio merces : interveniente enim pecunia, res ad locationem et conductionem potius respicit.* » Dig. liv. 17, tit. 1, loi 1, § 1.

Domat reproduit presque textuellement ces principes. « Les procureurs constitués exerçant d'ordinaire un acte d'obligeance, et un office d'ami, leur fonction est gratuite, et si on convenait de quelque salaire, ce serait une espèce de louage, où celui qui agirait pour un autre donnerait pour un prix l'usage de son travail et de son industrie. Mais la récompense qui se donne sans convention, et par honneur, pour reconnaître un bon office, est d'un autre genre, et ne change pas la nature de la procuration. » *Lois Civiles*, t. 1, tit. XV, sect. I, n° 9. — De même Pothier : « Ce contrat est de la classe des

On ne peut donc pas dire que l'agence de renseignements, par exemple — notre observation est restreinte, bien entendu, sur ce second point, au cas où l'informateur reçoit un salaire — est le mandataire du

« contrats de bienfaisance..... Le mandataire n'a ordinairement aucun intérêt à l'affaire qui fait l'objet du contrat ; en se chargeant, par le contrat, de cette affaire, il ne fait qu'un office d'ami ; et il rend un service gratuit au mandant ». *Mandat*, — n° 3. Ailleurs : « Il est de l'essence du mandat qu'il soit gratuit... et que le mandant ne s'oblige point à payer une somme d'argent, ou quelque autre chose qui soit le prix de la gestion de l'affaire : autrement, le contrat n'est pas un contrat de mandat ». *Mandat*, n° 23. — Cependant, Guy Coquille soutient l'opinion contraire. « Les procureurs qui reçoivent salaires, et sous l'attente d'iceux s'emploient pour les parties, font un négoce qui magis spectat ad locationem operarum, propter mercedem ». *Questions et réponses sur les Coutumes de France* : Question 197. Mais son opinion est restée isolée.

Les rédacteurs du Code civil ont aussi entendu conserver au mandat ce caractère d'office d'ami. Berlier, dans l'Exposé des Motifs au Corps législatif dit : « De sa nature, le mandat est gratuit ; c'est un office de l'amitié ; ainsi le définit le droit romain, et notre projet lui conserve ce noble caractère... La stipulation d'un salaire sera permise, et même elle sera d'une exacte justice, toutes les fois que le mandataire n'aura point assez de fortune pour faire à son ami le sacrifice de son temps et de ses soins, circonstance dans laquelle la rétribution sera moins un lucre qu'une indemnité. » Fenet, t. XIV, p. 584 et 585. — Terrible, dans son rapport au Tribunat, s'exprime ainsi : « Le projet proclame que le mandat est gratuit, s'il n'y a convention contraire. Il imprime ainsi à ce contrat le beau caractère du désintéressement et de la générosité... Une récompense donnée ou promise n'est jamais réputée dans ce contrat qu'une indemnité ; elle n'est point un bénéfice ; elle ne change donc pas la nature du mandat ». Fenet, t. XIV, p. 592. — Bertrand de Greuille tient le langage que voici dans la discussion devant le Corps législatif : « Le mandat est un échange de confiance et de bienfaisance qui a lieu entre les deux contractants ; il est donc gratuit par sa nature. Le

client qui l'interroge. Car elle n'entend pas faire un acte de bienfaisance à l'égard de ce dernier, mais un acte de spéculation. L'appât du gain la guide. Son but est de faire des bénéfices, non de rendre des services ; et l'obligation qu'elle contracte a pour cause la promesse

« projet reconnaît formellement ce principe, et vous ne trouverez pas
« sans doute qu'il en altère l'essence en permettant de stipuler au
« profit du mandataire quelques témoignages de bienveillance. Cer-
« taines affaires n'exigent-elles pas, en effet, des soins si prolongés et
« si assidus, et un développement de moyen tel que l'ami le plus dé-
« sintéressé ne puisse s'en charger sans rétribution ; et lorsque l'affec-
« tion est la cause première et déterminante du bon office qu'il con-
« sent à rendre, voudrait-on humilier sa personne, dégrader ses
« services, en les rangeant dans la classe de ceux qu'on reçoit des
« mercenaires ou d'autres salariés ? » Fenet, t. XIV, p. 606.

La doctrine enseigne les mêmes principes. Le salaire « doit rester
« modique ainsi qu'il doit toujours être dans le contrat », et c'est ainsi
que le salaire peut s'adapter au mandat « sans le pervertir ». Tro-
plong : *Mandat*, t. I, n^o 247 et 248 *passim*. — « La stipulation d'un
« salaire, soit fixe, soit proportionnel ne peut faire considérer le
« mandat comme donné dans l'intérêt du mandataire. » Aubry et
Rau, t. IV, § 416, p. 652. — « De sa nature d'origine, le mandat
« conserve un effet : c'est que le salaire qui y est stipulé ne peut être
« excessif, et ne doit pas dépasser les bornes d'une rémunération mo-
« dérée. » Guillouard, *op. cit.*, n^o 166.

De même, la jurisprudence : « Attendu qu'en droit romain le
« mandat était considéré comme un acte de bienfaisance, comme un
« office de l'amitié ; — attendu que le Code civil a entendu lui con-
« server ce caractère de désintéressement ; que l'art. 1986 proclame
« en principe la gratuité du mandat ; — attendu que si un salaire
« peut être convenu, aux termes de ce même article, il résulte des
« travaux préparatoires que la récompense promise ne doit être qu'une
« indemnité et ne peut jamais constituer un bénéfice... » Cass., Belg.,
28 nov. 1889 (S. 90, 4, 4). En ce sens : Cass., 1 déc. 1891 (S. 93,
1, 497. D. 92, 1, 209 et rapport de M. le conseiller Babinet).

d'un salaire que lui fait l'autre partie. Le contrat que l'agence passe avec son client est donc un contrat à titre onéreux, formé, selon la définition de Pothier, « pour « l'intérêt et l'utilité réciproque de chacune des parties (1) ». Ce n'est point, par conséquent, un mandat.

D. — Commission.

35. — Ne serait-ce point un contrat de commission? Entre la commission et les renseignements commerciaux, il y a, en effet, des « points de contact (2) ». Les deux institutions se proposent le même but, qui est de mettre en rapports d'affaires les négociants trop éloignés pour se bien connaître. En outre, les renseignements commerciaux, à mesure que s'est développé le commerce à distance, ont usurpé en partie l'office de la commission et contribué à détrôner cette dernière : nous avons insisté plus haut sur ce point (note, n° 2.)

36. — Ces analogies ne sont pas niables. Mais à côté d'elles, il faut signaler des différences plus nombreuses encore.

En premier lieu, l'informateur — nous le savons — n'agit jamais au nom du commerçant qui a recours à son office. Ses correspondants ignorent la personnalité de l'interrogateur ; et ce dernier ignore celle des correspondants. Point de lien juridique entre ces deux parties. Le commissionnaire, au contraire, traite par-

(1) Pothier : *Obligations*, n° 12.

(2) Hypothèse imaginée par M. P. Sumien, p. 20. La jurisprudence ne paraît pas avoir songé à cette explication : du moins nous n'avons trouvé aucun arrêt qui la proposât.

fois au nom de son commettant. Si, en règle générale, il agit en son nom pour le compte de ce dernier, et devient personnellement créancier et débiteur des tiers, sauf à régler plus tard, ce principe est seulement de la nature, non de l'essence de la commission : ce point est admis aujourd'hui (1). Donc, la non-représentation de l'interrogateur par l'informateur est essentielle en matière de renseignements, tandis qu'en matière de commission le commettant peut parfaitement être représenté par le tiers. Il n'y a pas identité entre les deux contrats.

En second lieu, il faut, pour qu'il y ait commission, que la personne qui s'entremet pour le compte d'autrui, soit un commissionnaire de profession, ou tout au moins un commerçant qui, à côté d'opérations faites pour son compte, en fait aussi pour autrui (2). L'entremise, en d'autres termes, doit avoir un caractère commercial. Cette condition ressort avec certitude de l'art. 632 C. com., qui range au nombre des actes de commerce non pas un acte accidentel et isolé de commission, mais « l'entreprise » de commission, c'est-à-dire un ensemble d'opérations multiples constitutives d'une profession véritable. Par conséquent, on ne peut assimiler au commissionnaire l'informateur

(1) Locré, t. XX, p. 97 ; Delamarre et Lepoitvin : *Traité théorique et pratique de droit commercial*, t. II, n° 14 et suiv. ; Boistel, n° 511 ; Ruben de Couder : v° *Commissionnaire*, n° 2 et suiv. ; Lyon-Caen et Renault, t. III, n° 414. — *Contra* : Paul Pont, *Petits contrats*, t. I, n° 828.

(2) Lyon-Caen et Renault, t. III, n° 415 ; Bravard-Veyrières et Demangeat : *Traité de droit commercial*, t. VI, p. 349. — *Contra* ; Boistel, n° 512 et 516 *in fine*. Ruben de Couder, *op. et loc. cit.*, n° 140.

officieux qui, dans une pensée de bienfaisance, veut bien fournir un renseignement à un client ou à un ami. L'assimilation est seulement applicable à l'informateur de profession, qui fait au public une offre permanente de services, à l'agence, par exemple. Sur ce point encore, il n'y a pas identité entre le contrat de commission et le contrat de renseignements.

Enfin, — et cet argument suffirait, à lui seul, à ruiner l'opinion que nous combattons — la commission doit avoir pour objet un acte de commerce ; c'est là son caractère essentiel (1). Or, le fait de prendre un renseignement n'a, par lui-même, rien de commercial : le Code de commerce ne le cite pas dans son énumération des art. 632 et suiv. Si l'informateur professionnel fait un acte de commerce, chaque fois qu'il prend un renseignement, la commercialité de cet acte ne découle pas de son objet, mais de cette circonstance qu'il constitue l'exercice d'une profession, celle d'agent d'affaires, que le Code de commerce considère comme commerciale, indépendamment du caractère civil ou commercial des obligations qu'elle a pour objet. Cela est si vrai que l'informateur accidentel n'accomplit pas un acte de commerce lorsqu'il prend un renseignement : or, il en serait autrement si cette opération était commerciale par elle-même. Que conclure de là, sinon une fois de plus, que le contrat de renseignements et le contrat de commission ne se confondent pas en un seul et même acte juridique, puisque la condition essentielle de l'un fait défaut à l'autre ? (2).

(1) Lyon-Caen et Renault, t. III, n° 419 ; Boistel, n° 512 ; Delamarre et Lepoitvin : *Traité du Contrat de Commission*, t. II, n°s 22 et suiv.

(2) Comp. P. Sumien, p. 20.

Donc, entre l'informateur et l'interrogateur, il n'intervient ni un contrat de vente, ni un mandat, ni un contrat de commission. Reste à examiner la dernière solution proposée, celle d'un contrat de louage. Que faut-il en penser ?

E. — Louage d'ouvrage.

37. — Il importe d'abord de distinguer :

a) *S'agit-il d'un informateur salarié*, d'une agence, d'une chambre syndicale par exemple. Les faits se passent alors ainsi qu'il suit. Le client dit à l'agence : « J'ai besoin d'un renseignement ; je ne puis ou ne veux le prendre moi-même ; promettez-moi de me le procurer à l'aide de vos moyens particuliers d'investigation ; je reconnaitrai ce travail par une somme d'argent ». L'agence, de son côté, dit au client : « En retour de cet engagement, je mettrai à votre service mon temps, mes soins, mon intelligence, l'industrie de mes employés et de mes correspondants locaux ». Il y a, d'une part, promesse de payer un salaire ; d'autre part, promesse de fournir les soins nécessaires à la constitution du renseignement. Et chacun de ces engagements est la cause de l'autre. Or, le contrat synallagmatique parfait donnant naissance à des obligations de cette nature, quel est-il, sinon celui que définit l'art. 1710 C. civ. en ces termes : « Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre moyennant un prix convenu entre elles » ? Le contrat intervenu entre l'agence et son client est donc un louage d'ouvrage, dans lequel

l'agence joue le rôle de locateur, et le client celui de locataire (1).

38. — De cette proposition, découlent les conséquences suivantes :

1^o L'informateur et l'interrogateur étant liés par un contrat, la responsabilité dont est tenu le premier envers le second est contractuelle, non délictuelle. Cette constatation a de l'intérêt à trois points de vue :
a) quant à la preuve, dont le fardeau incombe à l'informateur, tenu d'établir qu'il a exécuté le contrat, ou qu'il en a été empêché par un cas de force majeure ;
b) quant à l'étendue de la réparation du préjudice, qui doit être limitée, en principe, aux dommages-intérêts expressément ou tacitement prévus lors du contrat ;
c) quant à la détermination des éléments constitutifs de la faute (2). Nous examinerons ces divers points dans les chapitres spéciaux, où nous parlerons de la preuve et de la fixation des dommages-intérêts. Mais, dès maintenant, nous pouvons parler du troisième, qui touche au cœur même de la question de la responsabilité.

Celui qui a lésé les droits d'autrui par un délit ou par un quasi-délit doit la réparation du préjudice causé sans égard au degré de gravité de la faute, c'est-à-dire non seulement lorsqu'elle suppose une négligence exceptionnelle, ou même ordinaire, mais encore lorsque, impliquant seulement une négligence très minime, elle est tout à fait excusable. *Et in lege Aquilia*

(1) En ce sens Baudry-Lacantinerie et Wahl : *Le contrat de louage*, t. II, n° 2065 ; Gazagnes : *op. cit.*, p. 131 et suiv. ; P. Sumien, p. 21.

(2) P. Sumien, p. 22.

levissima culpa venit. « Tout fait *quelconque* de l'homme... », c'est-à-dire impardonnable ou non, dit l'art. 1382; et l'art. 1383 ne fait non plus aucune distinction. « Chacun est responsable *du dommage* qu'il a causé... », donc de tout dommage. Rien de plus juste; car si grand que soit l'intérêt dont est digne l'auteur de la faute, sa victime mérite un intérêt plus grand encore. En matière de responsabilité contractuelle, la loi est moins rigoureuse et ne demande pas compte au débiteur de sa faute très légère. Elle a créé un type abstrait de diligence, le bon père de famille, représentant l'administrateur qui apporte à la gestion de ses affaires les soins d'un homme intelligent et consciencieux. Toute faute que ne commettrait pas cet administrateur, toute *culpa levissima*, suppose une négligence très commune, donc excusable; et le débiteur n'en répond pas. Mais la faute que ne commettrait pas le bon père de famille, accuse une négligence sortant de l'ordinaire, et par suite impardonnable; aussi en est-il tenu. C'est la *culpa levis in abstracto*. « En contractant, dit « M. Labbé, l'homme sort de la sphère de son activité « naturelle; on ne doit pas supposer qu'il ait voulu pro- « mettre une diligence dépassant une certaine me- « sure (1). » C'est cette mesure que représente la *culpa levis in abstracto*.

2° L'informateur, étant lié par un louage d'ouvrage,

(1) La distinction est très nettement formulée par la Cour de cassation dans son arrêt du 21 janvier 1890 (S. 90, 1, 408. D. 91, 1, 380). « C'est seulement en matière de délits et de quasi-délits que toute faute quelconque oblige son auteur à réparer le dommage provenant de son fait; un mandataire n'est tenu d'apporter à la gestion dont il est chargé que les soins d'un bon père de famille. »

a promis d'employer la diligence d'un bon père de famille en vue d'arriver à découvrir la vérité sur la solvabilité de l'enquêté ; mais il n'a pas promis qu'il ferait nécessairement cette découverte. Il n'est pas, en un mot, assureur de solvabilité (1). Nous reviendrons sur cette question importante, au moment où nous traiterons de la fixation des dommages-intérêts.

3° L'informateur et l'interrogateur ne peuvent rompre le contrat que d'un commun accord, par un consentement contraire à celui qui l'a formé, tandis que le mandataire peut mettre fin au mandat par sa renonciation, et le mandant par la révocation du mandataire.

4° L'informateur et l'interrogateur sont tenus d'une obligation bilatérale. Or, la condition résolutoire tacite est toujours sous-entendue en pareil cas, si l'une des parties manque à son engagement, en sorte que l'interrogateur peut assigner en résiliation du contrat d'abonnement l'informateur qui n'a pas exécuté le contrat (2). Au contraire, d'après un certain nombre d'auteurs (3), dans les contrats unilatéraux, ou même synallagmatiques imparfaits, tels que le mandat, la règle de l'art. 1184 ne reçoit pas d'application.

(1) Pandectes françaises : *Répertoire de Jurisprudence*, v° Agence de renseignements, n° 55.

(2) Cette assignation de l'agence par l'interrogateur en restitution du prix des bulletins qu'il a encore en sa possession accompagne souvent l'action en responsabilité. Voy. Trib. com., Seine, 14 mars 1884 (*Journ. trib. com.*, 84, n° 10566, p. 572).

(3) Demolombe : *Contrats*, t. II, n° 494, 495 ; Larombière, sur art. 1184, n° 3. — *Contra*: Aubry et Rau, t. IV, § 302, texte et note 79, p. 32 ; Laurent, t. XVII, n° 123 ; Demante et Colmet de Santerre, t. V, n° 615 ; Marcadé, t. IV, p. 481.

5° Le salaire de l'informateur, quel que soit le chiffre auquel il a été fixé, n'est pas réductible par les tribunaux. A l'inverse, le salaire du mandataire peut toujours être réduit : car s'il « dépassait les bornes d'une « rémunération modérée (1) », il aurait pour résultat de conférer un caractère onéreux au mandat que le Code a conçu comme un contrat de bienfaisance (2).

39. — b) *Lorsque l'informateur est désintéressé*, il ne peut être question de louage d'ouvrage. Le contrat qui intervient alors n'est pas, en effet, un contrat à titre onéreux, puisque l'informateur procure à l'autre partie un avantage dont il ne retire pas la contre-valeur. Ce n'est pas non plus un contrat synallagmatique parfait ; car, si l'informateur s'engage à fournir son fait pour la constitution du renseignement, l'interrogateur ne se lie pas par la promesse d'un salaire. Il n'est même pas synallagmatique imparfait ; car les débours que fait l'informateur pour les besoins de l'enquête sont en général si minimes, qu'il ne réclame jamais leur remboursement éventuel à l'interrogateur. Il est unilatéral. Il est, en outre, innommé, le Code n'ayant pas prévu le contrat dans lequel une partie est débitrice de l'exécution d'un ouvrage, sans être créancière d'un salaire quelconque. Les conséquences, que nous venons de dé-

(1) Guillouard : *Contrats aléatoires et mandat*, n° 166.

(2) Sur la réduction du salaire du mandataire, voir Troplong : *Mandat*, n° 622 ; P. Pont : *Petits Contrats*, t. I, n° 1109 ; Guillouard *op. et loc. cit.* — Cass., 12 janv. 1863 (S. 63, 1, 249. D. 63, 1, 303) ; 28 fév. 1877 (S. 78, 1, 467. D. 78, 1, 78) ; 13 mai 1884 (S. 85, 1, 345. D. 85, 1, 21) ; Cassat., belge, 28 nov. 1889 (S. 90, 4, 4) ; Bordeaux, 12 fév. 1857 (S. 58, 2, 554) ; Montpellier, 6 fév. 1893 (S. 94, 2, 208) ; Paris, 13 déc. 1894 (S. 97, 2, 204).

duire du louage, ne s'appliquent donc pas, en principe, à ce contrat.

40. — Toutefois, cette proposition n'est vraie que dans une certaine mesure. L'obligation de l'informateur désintéressé a exactement le même objet que celle de l'informateur salarié, à savoir la prestation des soins nécessaires à la formation du renseignement; elle en diffère seulement par sa cause, qui est, non la poursuite d'un gain, mais une intention de bienfaisance. Dès lors les seuls effets du louage qui sont inapplicables au contrat qui nous occupe, sont ceux qui dérivent du caractère, onéreux et synallagmatique du louage; mais les autres effets, énumérés plus haut, doivent être considérés comme engendrés par lui. Il suit de là que l'informateur désintéressé, comme celui qui reçoit un salaire : 1^o est responsable contractuellement envers l'interrogeur; 2^o ne garantit pas la solvabilité de l'enquêté; 3^o ne peut se délier de son engagement par une renonciation unilatérale. En revanche, les règles de la responsabilité doivent lui être appliquées avec moins de rigueur qu'à l'informateur salarié (arg. art. 1992, al. 2. C. civ.).

§ II. — *Conditions de la responsabilité de l'informateur.*

41. — Pour que l'informateur soit responsable, il faut d'abord qu'il ait causé un préjudice à l'interrogeur; il faut ensuite que ce préjudice lui soit imputable à faute. Préjudice, imputabilité, telles sont les conditions de toute responsabilité.

42. — En ce qui concerne le préjudice, pas de diffi-

culté. Si l'interrogateur n'a pas été lésé, il manque d'intérêt pour se plaindre ; or, sans intérêt, pas d'action.

43. — La question est plus compliquée, quant à la faute.

Dans quels cas cette faute existera-t-elle ? On ne peut répondre à cette question qu'à la condition d'avoir présente à l'esprit cette pensée essentielle que la détermination impeccable de la solvabilité est chose impossible. L'informateur est obligé de s'en rapporter le plus souvent à de simples indices dénués de signification certaine. Les faits qui lui servent ainsi d'indices sont de deux sortes. Ce sont d'abord les faits allégués par la rumeur publique, lorsque, par exemple, elle prête à un commerçant une situation prospère, ou qu'au contraire elle lui attribue des embarras financiers, tels que des refus de payer à l'échéance ou des tentatives infructueuses d'emprunt. Ce sont ensuite les faits qui constituent, suivant les cas, des présomptions de prospérité ou des signes de décadence, par exemple, au point de vue moral, l'activité ou la mollesse de l'enquêté, son entente ou son ignorance des affaires, ses habitudes d'économie ou de dissipation, et, au point de vue matériel, le nombre de ses commis ou de ses employés, l'importance des immeubles affectés à son négoce, les extensions ou les restrictions qu'il a publiquement apportées à ses affaires. Les faits de cette dernière catégorie sont publics, patents, d'une vérification facile ; mais leur signification est souvent trompeuse. Quant aux faits de la première catégorie, leur existence même est douteuse, et peut-être ne sont-ils que le produit de l'irréflexion ou de la malignité publiques. On ne peut donc pas exiger de l'informateur qu'il prononce avec une

exactitude absolue sur la solvabilité des personnes au sujet desquelles on l'interroge ; et on ne doit pas lui imputer indistinctement à faute toutes les erreurs de jugement qu'il commet en une matière aussi délicate.

44. *Obligation générale de l'informateur.* — Mais à chacune des catégories de faits qui lui servent d'indices correspond pour lui une obligation spéciale. Il doit, d'une part, signaler à l'interrogateur tous les faits de la seconde catégorie, ou, s'il ne les signale pas individuellement, du moins en tenir compte dans l'appréciation de la solvabilité. Il doit, d'autre part, contrôler, dans la mesure du possible, l'existence des faits de la première catégorie, et, suivant que son enquête infirme ou confirme les dires de la rumeur publique, ou démontre simplement leur vraisemblance, son devoir est, soit de les négliger, soit au contraire d'en faire mention ou d'en tenir compte tantôt avec réserves, tantôt sans réserves. Un commerçant a-t-il, par exemple, donné de l'extension à ses affaires, et cette extension s'est-elle publiquement manifestée par la location d'immeubles nouveaux et par l'accroissement du nombre des commis ? Il y a dans ce fait une présomption de prospérité commerciale et par suite de bonne solvabilité, dont un renseignement sérieux doit faire état. Mais le bruit court-il, d'autre part, que ce commerçant, pour réaliser cette extension, a dû contracter un emprunt qui le grève lourdement, qu'il n'en peut servir que d'une façon très irrégulière l'amortissement et les intérêts ? Ce serait également une faute d'affirmer ce fait sur la simple foi de la rumeur publique, ou de le taire, sans avoir vérifié son existence. Car il contient une contre-indication du fait précédent, dont il annule la portée. Une enquête est donc nécessaire,

et si elle démontre ou seulement fait présumer l'exactitude du bruit mis en circulation, le renseignement doit faire mention, ou du moins faire état de l'existence du bruit et du résultat précis des investigations qu'il a provoquées. En un mot, l'auteur du renseignement doit recueillir avec exactitude et circonspection, pour les porter à la connaissance de celui qui l'interroge, toutes les informations de nature à éclairer ce dernier sur la solvabilité de l'enquêté (1). Il ne doit, après avoir fait tous ses efforts pour apprendre le plus possible, rien taire de ce qu'il sait et ne rien affirmer qu'il ne sache. Telles sont ses obligations essentielles.

Lorsqu'il manque à l'une d'elles soit par dol, soit par faute, sa responsabilité est engagée.

45. *Dol*. — Le dol consiste, pour l'informateur, dans le fait d'induire en erreur sciemment et de propos délibéré celui qui le consulte. Le renseignement qu'il donne alors est non seulement contraire à la vérité, mais à la bonne foi. C'est le plus grave des manquements au contrat. Il a parfois pour mobile une vengeance à exercer contre l'interrogateur, ou un service à rendre à l'enquêté ; mais plus souvent l'informateur veut, par cette manœuvre, accroître les ressources de celui qu'il recommande, parce que ces ressources sont le gage de sa

(1) La Cour de Paris a bien mis ce point en lumière dans un récent arrêt rendu dans un procès en dommages-intérêts intenté à un informateur qui avait omis de signaler ce fait que l'enquêté était pourvu d'un conseil judiciaire. « En demandant à l'agence dit la « Cour, des renseignements au sujet de X..., Y... entendait être « renseigné sur toutes les choses de nature à augmenter ou à diminuer la confiance dans la personne du demandé... » Paris, 22 déc. 1897 (D. 1900, 2, 64).

créance. C'est ce que nous voyons dans deux espèces fournies par la jurisprudence. Dans l'une, un banquier voulait, par ses bons renseignements, arriver à faire livrer à son débiteur insolvable une certaine quantité de blé, pour la saisir aussitôt après la livraison, et ainsi élever indirectement le chiffre de son dividende (1). Dans l'autre, l'informateur était créancier hypothécaire de l'enquêté ; mais ce dernier étant menacé de la faillite, son hypothèque risquait d'être frappée de nullité, si la faillite était prononcée dans les dix jours suivant la constitution (art. 446, C. com.) De là les renseignements mensongers destinés à prolonger l'existence commerciale de son débiteur (2).

46. — Il y a deux procédés ordinaires de dol en matière de renseignements : 1° la réticence qui consiste à cacher à l'interrogateur certains faits constituant des indices d'insolvabilité, par exemple une faillite (3), une séparation de biens judiciaire (4), une condamnation infamante (5) ; 2° l'affirmation positive, qui témoigne d'une hardiesse plus grande ; car elle consiste à inventer de faux indices d'insolvabilité, par exemple à attribuer à un commerçant ruiné une fortune de 200.000 francs, à alléguer l'arrivée d'un navire imaginaire, dont on donne le nom, « la Rosalie » et qui, au moment de la dation du renseignement, entre dans le port de Mar-

(1) Nîmes, 3 août 1874 (S. 74, 2, 271. D. 75, 2, 69).

(2) Caen, 8 juillet 1865 (S. 66, 2, 59).

(3) Trib. com., Marseille, 29 oct. 1869 (D. 71, 3, 21).

(4) Riom, 28 juin 1859 (S. 59, 2, 550. D. 60, 2, 18).

(5) Cass., 26 mai 1865 (*Pasier. belge*, 65, 1, 185) ; Bordeaux, 26 juillet 1869 (S. 70, 2, 150).

seille, « chargé de deux cents demi-muids de vin déjà payés (1) ».

47. — Cette distinction entre le dol par affirmation et le dol par réticence n'est pas sans intérêt au point de vue de la preuve. Dans le premier cas, le dol doit être présumé plus facilement, car autant l'ignorance de faits réels peut être facile à concevoir, autant l'affirmation de l'existence de faits imaginaires paraît, *a priori*, incompatible avec la bonne foi. D'ailleurs, même dans le cas de réticence, il y aurait présomption de dol, si la réticence avait tourné au profit de l'auteur du renseignement : car une ignorance dont on tire avantage a toutes les apparences d'une ignorance intentionnelle.

48. *Faute*. — La faute se distingue du dol en ce que l'intention de tromper l'interrogateur en est absente. Elle implique la bonne foi, et suppose que c'est par négligence ou inattention que l'informateur a donné un renseignement inexact.

Elle consiste donc dans le fait d'affirmer par erreur l'existence d'un indice de solvabilité qui n'a aucune réalité, par exemple d'indiquer comme négociant établi un individu habitant passagèrement une chambre d'auberge (2), ou d'attribuer à l'enquêté des ressources supérieures à ses ressources vraies (3). Elle consiste aussi

(1) Montpellier, 20 déc. 1889 (*Gaz. Pal.*, 89, 1, 390) — Autres exemples de dol : Bruxelles, 16 avril 1864 et 30 mai 1865 (*Pasicr. belge*, 65, 2, 361 et 362) ; 12 avril 1869 (*Pasicr. belge*, 70, 2, 134) ; Trib. com., Anvers, 23 juin 1874 (*Jurisp. port. Anvers*, 75, 1, 75).

(2) Trib. com., Seine, 23 juin 1884 (*Journ. trib. com.*, 85, n° 10627, p. 47).

(3) Rouen, 30 juin 1851 sous Cass. ; (S, 52, 1, 307. D. 53, 1, 54).

dans le fait d'omettre de signaler un indice d'insolvabilité, tel que mauvaise réputation notoire (1), exploitation du commerce au nom de la femme (2), faillite, emprunts, etc.

49. — Le caractère suspect de l'affaire à l'occasion de laquelle est demandé le renseignement, peut constituer, à lui seul, un indice d'insolvabilité, que l'informateur est tenu dès lors de signaler. Il en a été ainsi jugé dans l'affaire suivante. Dans une annonce à la quatrième page d'un journal, un commerçant avait demandé un commis avec apport intéressé. Un candidat s'était présenté, à la suite des bons renseignements que le directeur d'un bureau de placement lui avait donnés sur la solvabilité de la maison, et il avait versé la somme réclamée, qui était, quelques mois plus tard, engloutie dans la faillite de son patron. La Cour de Paris, saisie en appel d'une action en dommages-intérêts contre le directeur du bureau de placement, a déclaré que ce dernier avait commis une faute lourde en ne prévenant pas son client que les offres d'emploi avec apport intéressé, faites par la voie de la presse, masquent le plus souvent des escroqueries. « Attendu, dit l'arrêt, que pour quiconque « a l'expérience des demandes de places, et des agissements des placeurs, le commerce sérieux et honnête « de Paris ne demande jamais, par la voie de la publicité, d'employés avec apport intéressé, locution qui « a remplacé, dans ces derniers temps, celle de cautionnement, et que de semblables demandes ne sont

(1) Trib. com., Seine, 14 mars 1884 (*Journ. trib. com.*, 84, n° 10666, p. 572).

(2) Trib. civ., Bruxelles, 3 déc. 1884 (*Pasicr. belge*, 85, 3, 58).

« autre chose que des escroqueries ; — Attendu que
« cela est tellement connu que les habitants de Paris
« ne s'y laissent plus prendre, et qu'à présent toutes
« les dupes qui viennent se plaindre de pareilles esco-
« queries devant le tribunal de police correctionnelle
« sont des gens habitant la province, ou arrivés tout
« récemment à Paris ; — Attendu que les placeurs sont,
« mieux que qui que ce soit, au courant de ce que des-
« sus, qu'ils doivent donc montrer la plus grande cir-
« conspection, lorsque leur arrivent des demandes
« d'employés intéressés ; — Attendu que Coitteux a eu
« le tort de ne pas montrer cette circonspection vis-à-
« vis de Barrault (1). »

50. — Il arrive d'ailleurs souvent que la faute par omission et la faute par affirmation se trouvent réunies dans le même renseignement. Ainsi une espèce fournie par la jurisprudence nous montre l'auteur du renseignement omettant d'abord de signaler certains indices d'insolvabilité, et émettant ensuite l'appréciation que voici : « M. Rœmer est mon ami. Je vous recommande de bien
« le servir ; vous pourriez faire des affaires importantes
« avec lui, s'il est satisfait de vos vins. Quant à sa solvabi-
« lité, je la connais spécialement ; et j'ose vous dire que
« vous serez bien payé, que vous aurez là des relations
« agréables ». En ce cas, la faute revêt un caractère particulier de gravité ; elle est comme l'addition de deux fautes superposées, puisque le renseignement, outre qu'il omet d'indiquer l'insolvabilité de l'enquêté, contient une affirmation formelle de sa solvabilité, et, à raison de cette dernière circonstance, provoque d'autant plus

(1) Paris, 17 juillet 1885 (S. 85, 2, 104. D. 85, 2, 238).

sûrement la confiance et l'erreur. Aussi le jugement constate-t-il l'importance de ces assertions positives dans l'appréciation de la responsabilité. « Attendu, « dit-il, que les assurances que Vanden Eynde a données sur la solvabilité de Røemer étaient formelles et « précises, qu'elles devaient indiquer une connaissance « approfondie et certaine de la situation de Røemer ; « que si l'on considère en outre que Vanden Eynde se « donnait publiquement comme banquier, *on doit conclure que les renseignements donnés étaient de nature à « inspirer aux demandeurs une entière confiance* (1). » Et il déclare que l'informateur a commis « tout au moins « une grave imprudence ». Il n'est pas loin d'admettre l'existence d'un fait de dol.

51. *Renseignements fournis sur un homonyme de l'enquêté.* — Une erreur assez fréquente en matière de renseignements consiste à confondre le commerçant enquêté avec un homonyme, et à donner sur son compte les bonnes références qui s'appliquent en fait à l'homonyme. Faut-il voir dans cette erreur les éléments d'une faute de nature à engager la responsabilité de l'informateur ? Evidemment oui, en principe. La Cour de Lyon a décidé très justement en ce sens, que le renseignement « qui ne s'applique pas à la personne visée » n'a pas été « fourni avec conscience, ainsi que cela devait être (2) ».

52. — Seulement, cette responsabilité est susceptible de varier beaucoup, quant à son étendue, suivant que l'erreur est imputable à la seule négligence de l'informateur, ou qu'elle provient en partie ou pour le

(1) Trib. civ., Bruxelles, 3 déc. 1884 (*Pasicr. belge*, 85, 3, 58).

(2) Lyon, 3 nov. 1886 (S. 87, 2, 229, *Gaz. Pal.*, 87, 1, 206).

tout de la négligence initiale de l'interrogateur.

Ce dernier a-t-il eu soin, par exemple, de préciser les nom, prénoms, profession, adresse de la personne dont il s'enquiert, et d'une manière générale, toutes les indications de nature à déterminer son identité ; il est évident que l'informateur qui, dans ces conditions, n'a pas su éviter une confusion, a commis une imprudence grave, une faute lourde. Sa méprise est de celles qu'un homme extraordinairement inattentif peut seul commettre. Ainsi, un sieur A. Dupouy, non-commerçant, et un sieur J. Dupouy, commerçant, habitent la même localité. Un négociant demande à une agence des renseignements sur le compte de A. Dupouy, commerçant. L'agence, croyant à un *lapsus* de son client, lui délivre un renseignement qui s'applique à J. Dupouy, commerçant ; et le client, satisfait des références communiquées, traite avec A. Dupouy, insolvable. Il y a faute de l'agence : « Attendu, dit la Cour de Montpellier, qu'en donnant à « Nougulier des renseignements sur J. Dupouy, lorsqu'ils « étaient demandés sur A. Dupouy, l'agence Wys-Müller « et Cie a commis une faute lourde ; — Attendu qu'elle « n'est pas fondée à prétendre que sa faute est atténuée « par une propre faute de Nougulier qui lui aurait de- « mandé des renseignements sur A. Dupouy, commer- « çant, alors que ce A. Dupouy n'exerce aucun com- « merce ; — Que A. Dupouy s'étant donné à Nougulier « comme commerçant, c'était à l'agence à vérifier cette « qualité ; que s'il en était autrement, et s'il fallait « qu'avant de s'adresser à une agence, les particuliers « prennent d'abord directement des renseignements, le « concours de l'agence rémunérée pour les prendre, de- « viendrait inutile, frustratoire, et n'aurait plus sa raison

« d'être... (1) » Et la Cour condamne l'agence à la réparation intégrale du préjudice (2).

Au contraire, l'interrogateur a-t-il fourni des indications vagues, incomplètes, a-t-il omis par exemple de préciser le prénom ou la profession par lesquels l'enquêté se distingue de son homonyme, alors la responsabilité de l'informateur qui commet une méprise doit être notablement atténuée, et peut même disparaître complètement : car son erreur a sa source et son excuse dans la faute initiale de l'interrogateur. — On objectera peut-être que l'informateur aurait pu étendre son enquête à tous les commerçants portant le même nom dans la localité. On lui demandait un renseignement exact, qu'il s'était engagé à donner tel : il est donc responsable, dira-t-on, de toute erreur qu'il pouvait éviter et il lui était facile précisément de ne pas commettre de confusion, s'il avait pris la peine de renseigner l'interrogateur sur toutes les personnes portant le nom qui lui était signalé. Cette exigence doit être rejetée pour deux raisons. D'abord, l'informateur ne saurait, en droit, être tenu de connaître l'existence des homonymes du

(1) Montpellier, 5 déc. 1892 (D. 94, 2, 451). — Comp. Paris, 14 déc. 1884 (S. 85, 2, 163. P. 85, 1, 977).

(2) Cette condamnation nous paraît d'ailleurs d'une sévérité exagérée, en tant qu'elle oblige l'agence à la réparation totale du préjudice. Evidemment, le client, ayant donné des indications suffisamment précises, n'avait commis aucune faute. Par contre, il y avait faute de l'agence qui avait eu tort d'admettre *a priori* que la demande de renseignements s'appliquait à J. Dupouy, négociant. Mais l'existence même d'un homonyme de A. Dupouy, et le fait que cet homonyme était commerçant n'excusent-ils pas, en une certaine mesure, la faute de l'agence, en l'expliquant ?

commerçant sur lequel on le consulte ; et, en fait, il lui arrivera assez souvent de l'ignorer. En outre, c'est à l'interrogateur à savoir au juste sur quelle personne il désire être renseigné, et à le dire avec netteté. Si l'informateur lui a promis de lui fournir des indications exactes, il s'est, lui, d'autre part, engagé à préciser avec soin le nom de la personne sur laquelle il les demanderait. L'obligation de l'informateur est limitée sur ce point par celle de l'interrogateur ; et il n'est tenu que dans la mesure où ce dernier a, au préalable, exécuté son engagement.

53. — Un point d'ailleurs est hors de conteste. L'informateur n'encourrait aucune responsabilité, s'il avait indiqué sur sa fiche l'existence des homonymes de l'enquêté, et signalé la possibilité d'une confusion. De deux choses l'une, en effet. L'enquêté et son homonyme sont une seule et même personne, ou sont, au contraire, deux personnes distinctes. Comment pourrait-il être question de responsabilité dans la première hypothèse, puisque aucune faute n'a été commise ni par l'informateur ni par l'interrogateur ? Comment, d'autre part, dans la seconde hypothèse, l'informateur pourrait-il être actionné en dommages-intérêts, puisque la faute commise n'est pas la sienne ? Il avait en effet prévenu contre les risques d'une méprise l'interrogateur, auquel il appartenait dès lors de ne conclure que sur nouveaux renseignements. Il lui avait dit, du moins implicitement : « Entre la personne sur laquelle vous
« m'avez consulté, et celle que j'ai désignée dans ma ré-
« ponse, peut-être n'y a-t-il pas identité. Soyez donc cir-
« conspect ; contrôlez mes renseignements et subor-
« donnez au résultat de ce contrôle votre décision sur

« l'affaire à conclure. » Si l'interrogateur a négligé cet avertissement, et contracté quand même, au lieu de réserver son consentement jusqu'à plus ample informé, est il en droit de reprocher sa propre légèreté à celui qui lui conseillait la prudence (1) ?

54. *Formule dubitative.* — Cette solution doit être étendue à tous les cas où le renseignement exprime un doute. Souvent, en effet, l'informateur évite de se prononcer avec assurance, et de faire cette réponse précise : « Vous pouvez consentir tel crédit à tel négociant ». La fiche relate simplement l'absence d'indices d'insolvabilité, et, sans émettre aucune certitude, se borne à indiquer une simple probabilité. Elle dit, par exemple, d'un commerçant : « *Semble bien marcher et mériter un crédit modéré* ». Elle n'affirme rien, ne conseille rien, ou plutôt conseille implicitement la prudence. Dès lors, celui qui traiterait avec un insolvable sur la foi d'un renseignement ainsi conçu serait sans aucun droit à des dommages-intérêts. On lui recommandait d'être circonspect ; il a contracté quand

(1) « Attendu qu'il appert des débats que Lenglet et C^{ie}, alors qu'ils n'avaient jamais été en relations d'affaires ni avec P. Laval, ni avec J. Laval, ont accepté sur la demande de ce dernier, d'envoyer leurs échantillons en gare du Côteau, et non à son domicile ; — Que cette manière de procéder qui devait éveiller leur attention ne les a pas empêchés, alors qu'ils connaissaient, par les renseignements fournis par L. Roux, qu'il existait un sieur J. ou P. Laval, 47, Grande-Rue, au Côteau, de faire l'expédition de marchandises, toujours en gare ; — Attendu qu'en ce faisant, ils ont commis une imprudence, ... dont ils doivent supporter la responsabilité ; ... qu'aucune faute ne peut être mise à la charge de Laurent Roux. » Trib. com., Seine, 27 nov. 1891 (D. 93, 2, 99 note b. *Pand. fr. pér.*, 92, 2, 192).

même. A qui la faute, sinon à lui-même, s'il éprouve un préjudice ? (1)

55. — A plus forte raison, doit-il en être ainsi, lorsque, au lieu d'une simple formule dubitative et hypothétique, la fiche contient une invitation formelle à la prudence, telle que celle-ci : « X... est honnête et travailleur ; mais je ne lui connais pas de fortune : c'est à vous de mesurer la limite du crédit que vous désirez lui accorder (2) ». L'informateur qui rédige en ces termes un renseignement a entendu dire à celui qui l'interrogeait : « Contrôlez mes investigations » ; et ce dernier, pour peu qu'il soit sérieux, ne traitera pas, si cette contre-enquête ne lui a pas fourni de nouveaux renseignements, confirmatifs des premiers, ou meilleurs.

55. *Survenance de faits nouveaux ; avis d'office.* — La fiche, une fois délivrée, peut être contredite par la survenance de faits nouveaux. L'informateur est-il tenu de porter ces faits à la connaissance de l'interrogateur ? La question se ramène à une question de délai.

Si les faits nouveaux se sont passés peu de temps après la délivrance des renseignements, c'est-à-dire probablement avant la conclusion de l'affaire en vue de laquelle ceux-ci étaient demandés, la réponse n'est pas douteuse. L'informateur doit les signaler en temps utile à l'interrogateur, puisqu'il s'est obligé à lui faire connaître tous les indices qui seraient de nature à éclairer sa décision. En vain alléguerait-il qu'il n'a pu s'engager à prévoir un événement à venir, et qu'il a,

(1) Gand, 24 juillet 1873 (*Pasicr. belge*, 74, 2, 348) ; Laurent, t. XX, n° 480.

(2) Trib. com., Verviers, 29 mars 1888 (*Gaz. Pal.*, 88. 1, 563)

dès lors, exécuté le contrat en notant les faits existant à l'époque où il a constitué le renseignement. Il est clair, en effet, que ce qu'il a entendu promettre, et que ce que l'interrogateur a entendu stipuler, c'est une information exacte non seulement au moment où elle est donnée, mais encore, mais surtout au moment où se conclut l'affaire à laquelle elle se rapporte. Par conséquent, s'il vient à être instruit de son inexactitude avant ce temps, il est en faute de ne pas rétablir la vérité (1).

Si, au contraire, l'informateur a connu le fait nouveau un certain laps de temps après la délivrance du renseignement, c'est-à-dire, selon toute probabilité, postérieurement à la décision prise par l'interrogateur sur la foi de ce renseignement, la réponse est toute différente : il n'est pas tenu de lui en donner avis. Un renseignement commercial a une valeur nécessairement provisoire, la solvabilité étant une chose susceptible par nature de fluctuations fréquentes. Dès lors, il est tacitement convenu que l'interrogateur ne doit lui accorder qu'une confiance temporaire, et que si, au lieu d'en limiter l'usage à une négociation unique ou à plusieurs négociations contemporaines, il traite sur la foi de ses indications un mois ou un an après l'avoir

(1) Ainsi le commerçant, qui par ses bons renseignements, a procuré un emploi à un de ses commis et plus tard, avant la prise de possession de cet emploi, apprend que ce commis s'est rendu coupable d'un détournement, est tenu d'en aviser le nouveau patron ; et, s'il ne le fait pas, il est responsable de tout le préjudice que cause à ce dernier un détournement de l'employé recommandé. « Son inaction en cette occasion le constitue en état de faute. » Bordeaux, 12 fév. 1869 (S. 70, 2, 12. D. 70, 2, 150).

reçu, il a perdu le droit de réclamer réparation de son préjudice.

Ainsi s'explique la pratique du système des *avis d'office* (n° 16.) Les agences, lors de la conclusion du contrat d'abonnement, s'engagent d'ordinaire à signaler à leur client les faits nouveaux qui surviendront dans un délai déterminé, à dater de la fourniture du renseignement. Souvent même, sans se lier par aucun engagement, elles se considèrent néanmoins comme obligées et font le service régulier des fiches modificatrices. Obligatoire ou bénévole, ce service est d'ailleurs généralement gratuit.

56. — Si l'agence a promis de « faire les avis d'office », elle est responsable non seulement du défaut d'avis, mais du retard et de l'erreur dans la dation de l'avis : mais il y a lieu alors d'apprécier cette responsabilité avec indulgence, à raison du caractère gratuit du service (arg. art. 1992, al. 2 C. civ).

Lorsque l'agence, au contraire, n'a pas pris d'engagement, l'action en dommages-intérêts n'est point indistinctement recevable à son encontre. Notamment, le défaut d'avis ne la constitue pas en faute. Elle n'est pas, en effet, tenue de donner l'avis ; et l'usage même où elle serait de le faire n'autorise point les abonnés à réclamer en justice contre une cessation subite du service, la prescription n'étant pas un mode de la formation des obligations. A plus forte raison en est-il ainsi du cas de simple retard.

Mais l'agence est responsable, en principe, de l'erreur commise dans l'avis ; car cette erreur implique une faute, et sa responsabilité est alors soumise, malgré l'absence de convention, aux règles de la responsabilité

contractuelle; car la communication de l'avis est un accessoire de la délivrance du renseignement primitif, et dès lors participe à la nature juridique de cette délivrance.

58. *Appréciations personnelles à l'informateur.* — De cet examen des divers cas de dol ou de faute en matière de renseignement, il ressort que la responsabilité de l'informateur a sa source soit dans le fait d'omettre de signaler un indice quelconque de solvabilité, soit dans le fait de signaler un indice inexact. Dès lors, le renseignement qui contient une appréciation erronée de la solvabilité, ne peut pas donner ouverture à une action en dommages-intérêts, lorsque cette inexactitude, loin d'avoir sa cause dans l'un ou l'autre des deux manquements précités, trouve au contraire sa justification dans l'existence de certains indices qui ont été soumis à une vérification consciencieuse, et dont l'interprétation a été raisonnable. Les faits auxquels s'en rapporte l'informateur sont souvent, en effet, dénués de signification certaine; et il peut, en toute raison, croire et conclure à la solvabilité d'un insolvable. L'essentiel est qu'il prenne ses précautions contre les risques d'erreur, car alors la fausse appréciation qu'il émet ne doit pas être considérée comme la conséquence d'une faute, mais comme le résultat d'un cas de force majeure. La détermination de la solvabilité d'un commerçant est un problème dont la solution exacte est très difficile, souvent même impossible à trouver, faute de données suffisamment claires. Tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de celui à qui ce problème est posé, c'est qu'il réunisse un ensemble de données aussi nombreuses et aussi précises que possible pour

une solution le plus proche possible de la vérité (1).

Un informateur, par exemple, note un commerçant, comme « honnête et travailleur » ; il « le croyait ou devait le croire tel » ; et « rien jusque-là ne l'auto-
« risait à douter de sa probité (2) » ; pas de responsabilité. — Ou il représente à tort comme solvable un négociant auquel il fait obtenir un fort crédit et qui tombe en faillite quelques jours après ; mais tous les indices dont il pouvait avoir connaissance concouraient à l'induire en erreur ; pas de responsabilité (3). — Ou encore il déclare qu'on peut consentir un découvert à un industriel qui se trouvait dans une situation désespérée, à la veille même de déposer son bilan ; seulement en donnant ces assurances, « il se faisait l'écho de l'opi-

(1) « Attendu que les renseignements donnés sur le crédit ou la
« solvabilité d'une maison de commerce sont, par leur nature même,
« sujets à erreur ; qu'il est, pour ainsi dire, impossible de savoir les
« ressources exactes d'un commerçant, et la façon dont ces res-
« sources sont employées ; qu'il en résulte naturellement que celui
« qui donne un renseignement n'engage en rien sa responsabilité,
« à moins qu'il n'ait agi soit de mauvaise foi, soit avec une impru-
« dence coupable... » Nantes, 26 août 1886 (*Jurispr. comm. et marit.*
de Nantes, 88, 1, 58).

(2) Trib. com., Verviers, 29 mars 1888 (*Gaz. Pal.*, 88, 1, 563).

(3) « Attendu qu'il ressort des documents produits au tribunal
« que la confiance que la Banque ottomane pouvait avoir en la mai-
« son d'Orfani était justifiée non seulement par le rapport d'un de ses
« inspecteurs envoyé par elle à Constantinople au commencement de
« l'année 1880, mais encore par les témoignages de personnes impor-
« tantes habitant cette ville ; qu'en outre, le rapport du syndic de la
« faillite d'Orfani énonce que cette maison jouissait d'un bon crédit
« et d'une bonne honorabilité... » Trib. com., Seine, 13 déc. 1886
(*Journ. trib. com.*, 80, n° 11289, p. 138).

« nion publique (1) », et, « tout contribuait à l'illusion-
ner sur la situation réelle » des enquêtés(2) ; là encore
aucune responsabilité, parce qu'il n'y a pas de faute
qui la justifie.

C'est ce principe même que la jurisprudence formule, en des termes divers, lorsqu'elle décide soit que
« la convention d'irresponsabilité n'est applicable
« qu'autant que l'agence établit avoir fait le nécessaire

(1) « Attendu qu'en donnant, le 30 décembre 1885, des renseignements favorables sur la maison Diffon frères, ils (les informateurs)
« se faisaient l'écho de l'opinion publique ; que cette considération
« serait établie au besoin, de la manière la plus indiscutable, par ce
« fait que plusieurs négociants de Nantes n'hésitaient pas, très postérieurement à cette date, à vendre à Diffon frères, à terme, des quantités considérables de marchandises... » Trib. com., Nantes, 21 août 1886 (*Jurispr. comm. et marit. Nantes*, 87, 1, 66).

(2) « Attendu que Schmitt et Cie, en ne révélant pas à la Banque
« qu'ils (les enquêtés) étaient nantis d'hypothèques pour une partie
« de leurs avances, n'ont pas usé de réticence ; qu'en effet, avec la
« haute idée qu'ils avaient des établissements de Chûr, ils ne pouvaient considérer comme une mauvaise note de les voir grevés
« pour environ la moitié de la valeur qu'on leur assignait généralement, ni, partant, se croire obligés d'entrer, à propos d'une demande de renseignements, dans le détail de la situation hypothécaire qui, à leurs yeux, n'avait rien d'anormal. » Trib. com., Havre, 26 nov. 1879 (*Journ. trib. com.*, 80, n° 9677, p. 295). Cependant, nous ne pouvons pas approuver en entier ces considérants ; l'informateur, en effet, tout en se faisant l'écho fidèle de l'opinion unanime, avait cru pouvoir se dispenser de signaler l'existence d'une hypothèque grevant les biens de l'enquêté pour moitié de leur valeur. Il y avait là omission d'un indice significatif, donc faute. En vain le jugement constate-t-il que cette situation hypothécaire « n'avait rien d'anormal ». L'informateur ne doit cacher à l'interrogateur aucun fait de nature à l'éclairer, et dans l'espèce l'existence d'hypothèques constituait une contre-indication

« pour obtenir un renseignement sérieux » ; soit que
 « celui qui donne des renseignements n'engage en rien
 « sa responsabilité à moins qu'il n'ait agi, soit de mau-
 « vaise foi, soit avec une imprudence coupable » ; soit
 encore « qu'il y a une irresponsabilité en ce qui con-
 « cerne l'appréciation même de la solvabilité d'un
 « commerçant, cette appréciation étant donnée de
 « bonne foi et consciencieusement (1) ».

SECTION II. — **Renseignements fournis spontanément :
 conseil, recommandation.**

§ I. — *Fondement de la responsabilité du recommandant.*

59. — Nous avons supposé jusqu'à présent que l'informateur fournissait des renseignements sur la demande à lui faite, que son office était préalablement sollicité, qu'une interrogation était le motif et la préface de son intervention. Mais les choses se passent parfois d'une autre façon, et il arrive que l'informateur,

de la rumeur publique. Bien plus juridique est l'arrêt suivant de la Cour de Liège, dans une espèce très voisine : « Attendu que s'il a
 « pu supposer de bonne foi que Lambotte et C^{ie} étaient néanmoins
 « à même de satisfaire à leurs engagements vis-à-vis de leurs
 « créanciers fournisseurs, Gérard-Lhoncux a agi tout au moins
 « avec une légèreté excessive en n'informant pas Struben de l'état
 « réel connu par lui des affaires de la société sur laquelle il avait
 « accepté de le renseigner ; qu'il a ainsi commis une faute grave ». Liège, 23 déc. 1880 (*Pasicr. belge*, 81, 2, 127).

(1) Trib. com., Seine, 24 juin 1884 (*Journ. trib. com.*, 85, n° 10627, p. 47) ; Trib. com., Nantes (21 août 1886 précité) ; Lyon, 3 nov. 1886 (S. 87, 2, 229 ; *Gaz. Pal.*, 87, 1, 206).

sortant de son rôle passif, prend l'initiative de la dation du renseignement, par exemple engage spontanément une personne à conclure une affaire avec un tiers dont il lui recommande la solvabilité. Cette démarche lui est inspirée tantôt par une pensée de bienfaisance, par le désir de signaler à un ami, à un parent, une opération lucrative; tantôt — et il est très humain de penser que cette hypothèse est la plus fréquente — par l'intention de réaliser un gain personnel dans l'affaire qui fait l'objet de la recommandation. Dans les deux cas, le renseignement est l'accessoire d'une spéculation dont l'informateur cherche avant tout à assurer le succès. Or, il peut arriver que le renseignement étant inexact, la spéculation tourne au préjudice de celui qui l'a tentée. La question est alors de savoir quelle responsabilité sanctionne cette dation spontanée du renseignement, ou, pour employer le terme technique, ce conseil, cette recommandation.

60. — Voyons d'abord comment les choses se passent. Une personne, le recommandant, vient de lui-même trouver une autre personne, et lui propose de conclure une opération avec un tiers, le recommandé, de lui consentir, par exemple, une vente, un prêt, un bail. Il procède devant elle à une étude de l'affaire; il l'expose, la discute sous toutes ses formes, met en lumière les chances de gain qui y sont attachées. Il examine, en outre, la personnalité du recommandé, loue sa moralité, son intelligence, sa solvabilité. Il ne néglige, en un mot, aucun argument, aucun fait de nature à déterminer la conclusion de l'opération conseillée. Or, ce qui ressort de cette analyse, c'est que le recommandant s'abstient de contracter aucune obliga-

tion. Il exprime un avis, il donne un conseil, mais il ne garantit pas le succès. Celui auquel il s'adresse reste de son côté libre de tout engagement : il est maître de suivre ou de ne pas suivre la recommandation qu'on lui fait.

61. — Il ne faut donc pas voir dans ces faits un cautionnement. D'ailleurs, le cautionnement, pour être valable, doit être exprès ; où voit-on, dans notre hypothèse, que l'intention de jouer le rôle de fidéjusseur puisse même être simplement sous-entendue ? Celui qui cautionne entend s'obliger envers le créancier, et ce dernier compte sur cette obligation pour garantir le paiement de sa créance ; mais celui qui donne un conseil n'a pas voulu s'obliger envers celui qui l'a reçu, ni ce dernier contracter avec lui. Cette distinction du conseil et du cautionnement, qui était en vigueur dans le droit romain et dans notre ancien droit (1), a été nettement formulée par les rédacteurs du Code civil. « Une « invitation, dit Chabot, de prêter de l'argent ou de fournir des marchandises à un tiers que l'on recommande « et dont on certifie même la solvabilité, n'est pas un « cautionnement (2) ».

62. — Le conseil est-il, du moins, un mandat ? Faut-il voir dans celui qui le donne un mandant, et dans

(1) *Nemo ex consilio obligatur. — Nulla nisi consilii fraudulentæ obligatio.* — « Les conseils », dit Domat, « laissent la liberté entière « de faire ou de ne pas faire ce qui est conseillé ou ce qui est recommandé ; car dans ce cas, il ne se forme point d'engagement, et ce- « lui qui suit un conseil, ou qui accorde quelque chose à une recom- « mandation, ne s'attend pas qu'on lui réponde de l'événement ». *Lois civiles*, liv. I, tit. 15, sect. 2, n° 13. — Pothier : *Mandat*, n° 18 et 19.

(2) Rapport au Tribunat, dans Fenet, t. XV, p. 50.

celui qui le reçoit un mandataire chargé de conclure avec le tiers recommandé ? Non ; car le mandat implique promesse du mandataire de faire et de rendre compte, et engagement du mandant d'indemniser éventuellement le mandataire, tandis que la recommandation ne suppose la formation d'aucun lien obligatoire entre celui qui la fait et celui qui la reçoit, ce dernier restant libre d'agir à son gré.

63. — Tout d'ailleurs, en cette matière dépend de la volonté des parties, et il est clair que le juge peut induire souverainement des circonstances que l'acte qu'elles ont entendu faire est un mandat ou un cautionnement (1). Mais, dans le doute, c'est en faveur du conseil qu'il devra se prononcer : il y a présomption que l'informateur n'a pas eu l'intention de s'obliger, personne ne consentant volontiers à restreindre sa liberté.

(1) Les anciens commentateurs, ne tenant pas compte de ce fait, avaient essayé de fixer des règles d'interprétation. Bartole disait qu'il y a conseil, si les termes de la lettre sont très généraux, *multum generales*, par exemple s'ils étaient ainsi conçus : « Donnez « pleine confiance au porteur ; c'est un homme honnête et fidèle ; et « je le tiens pour très sûr en affaires ». Mais il y a mandat, ajoutait-il, si la lettre contient des recommandations précises et déterminées, comme celles-ci : « Donnez pleine foi au porteur de cette lettre ; je « l'ai pleinement informé de mes intentions ». Sur la loi 25. D. *de Fidejussoribus*. — Pothier, d'autre part, écrit : « Si je vous avais « seulement dit : Vous pouvez prêter sûrement à Pierre la somme « qu'il vous demande à emprunter ; c'est un honnête homme, qui est « très solvable, et qui mérite qu'on lui rende service : ces termes ne « renferment qu'un conseil d'où il ne naît aucune obligation ». *Mandat*, n° 20. — Il est certain d'ailleurs que si cette lettre était écrite par un banquier à un de ses correspondants, on pourrait y voir une lettre de crédit.

64. — Aucun contrat ne se formant entre celui qui donne le conseil et celui qui le reçoit, la responsabilité de l'informateur dans notre hypothèse est délictuelle, dérive de l'art. 1382, C. civ. De cette proposition, découlent deux conséquences. En premier lieu, la charge de la preuve incombe au demandeur, qui doit établir que son adversaire est l'auteur du délit. En second lieu, le défendeur est tenu de réparer intégralement le préjudice dérivant de son fait. Mais la troisième conséquence engendrée par la responsabilité délictuelle, à savoir l'obligation de réparer même la faute la plus légère (n° 38), ne reçoit pas ici application. En règle générale, il est juste que l'acte le moins dommageable et la négligence la plus minime, commis en dehors d'un contrat, ouvrent un droit à des dommages-intérêts, parce que la personne lésée n'a pu se soustraire à leur atteinte. Mais dans notre matière, celui qui a reçu la recommandation était libre de n'y point faire honneur ; et c'est pourquoi il ne peut demander compte au recommandant que de sa faute lourde et de son dol : car ces deux faits dommageables sont les seuls, nous l'avons montré plus haut, qui aient pour résultat, soit de supprimer le libre arbitre de la personne conseillée, soit, tout au moins, d'effacer sa responsabilité devant celle du recommandant.

§ II. — *Conditions de la responsabilité du recommandant.*

65. — S'il faut distinguer le conseil du mandat et du cautionnement, celui qui l'a suivi est seul responsable, en principe, de ses conséquences, s'il tourne à

son préjudice. *Liberum est cuique explorare an expedit sibi consilium*. Avant de se décider, il a dû, en effet, procéder à une enquête personnelle sur les avantages et sur les dangers de l'affaire qu'on lui recommandait. Or, de deux choses l'une : ou il n'a pas fait cette enquête, et alors il a commis une imprudence dont il est juste qu'il subisse les conséquences ; ou il l'a faite, et alors il a eu entre les mains d'autres éléments de jugement, en sorte qu'il ne peut imputer sa détermination aux appréciations de l'informateur. Dans les deux cas, il ne peut imputer au recommandant le préjudice qu'il a éprouvé, ni, par conséquent, lui en demander compte. — Cette solution ne cesse pas d'ailleurs d'être exacte lorsque le conseil émane d'une personne dont la profession est de s'occuper d'affaires : car le dilemme reste vrai.

66. — Toutefois, la responsabilité du recommandant est engagée, dès qu'il est de mauvaise foi, dès qu'il induit en erreur celui qu'il conseille, soit par des affirmations fausses, soit par des réticences calculées (1). Tous les

(1) Aubry et Rau, t. IV, § 310, texte et note 9 ; Laurent, t. XVII, n° 357 ; Troplong : *Mandat*, n° 15 et suiv., 44 et suiv. ; P. Pont : *Petits contrats*, t. I, n° 834 et suiv. ; Guillaud : *Contrats aléatoires et mandat*, n° 24. — Cass., 27 février 1878 (S. 78, 1, 323) ; 20 oct. 1891 (S. 92, 1, 585. D. 93, 1, 170), Bruxelles, 15 juillet 1853 (*Pasier. belge*, 54, 2, 356) ; Caen, 2 fév. 1857 (D. 57, 2, 151) ; Nancy, 9 avril 1870 (D. 72, 2, 193) ; Aix, 17 février 1881 (S. 81, 2, 103). « Le fait de présenter et de recommander quel qu'un, dit cet arrêt, ne saurait être en lui-même une cause de responsabilité, quand il n'est pas accompagné de mauvaise foi, et n'est pas une manœuvre accomplie en vue d'induire un tiers sciemment en erreur » ; Riom, 23 oct. 1888 (D. 89, 2, 279) ; Poitiers, 11 nov. 1889 (S. 90, 1, 192. D. 90, 2, 198) ; Besançon, 31 déc. 1894 (S. 95, 2, 100. D. 96, 2, 77) ; Rennes, 13 janvier 1899 (*Gaz. Pal.*,

exemples de dol que nous avons cités au chapitre précédent seraient ici à leur place : il est donc inutile d'insister. De même, il n'y a pas besoin d'ajouter que, suivant une règle constante, il faut assimiler au dol la faute lourde, par exemple celle qui consiste à présenter comme positifs et provenant d'une connaissance personnelle des faits dont on a été informé seulement par ouï-dire (1).

67. — La justification de cette responsabilité n'apparaît pas très nettement à première vue. Que le recommandant se soit livré à des manœuvres dolosives, ou ait agi avec sincérité, qu'importe, semble-t-il ? Sa victime a eu, dans un cas comme dans l'autre, la faculté de se renseigner, la liberté de se décider en pleine connaissance de cause. Or, cette circonstance qui suffit à le dégager de toute responsabilité, lorsqu'il a été de bonne foi, on ne voit pas pourquoi elle ne produirait pas le même résultat, lorsqu'il a été de mauvaise foi. Le libre arbitre de celui qui a reçu le conseil est, à l'égard de celui qui l'a donné, comme une excuse intrinsèque, absolue, dont l'efficacité est indépendante des sentiments qui ont animé ce dernier.

99, 1, 231). — *Contra* : Paris, 27 nov. 1834 (D. 35, 2, 15). Cet arrêt, le seul que nous ayons trouvé en ce sens, avance que le conseil est une source de responsabilité, dans un considérant d'ailleurs inutile pour la décision.

(1) Rouen, 30 juin 1851 (D. 53, 2, 154 ; P. 53, 2, 508) ; Rennes, 13 janvier 1899 (*Gaz. Pal.*, 99, 1, 231) : «... Considérant que « Renoul n'a eu juridiquement, au regard de Thurneyssen, que la « qualité de tiers intervenant, de commis officieux pour signaler une « affaire, et la recommander ; que sa responsabilité dans cette entre- « mise ne peut donc être engagée que s'il a commis une faute lourde « équivalente au dol... »

68. — A cette objection, on peut faire deux réponses. D'abord, le dol a souvent pour effet de supprimer le libre arbitre : les mensonges habiles et les promesses séduisantes peuvent endormir la méfiance au point de déterminer finalement la volonté au parti qu'elle a tout d'abord repoussé. Il n'est pas rare qu'aveuglée par de chimériques espérances, une personne réputée pour sage fasse de sa fortune l'emploi le plus déraisonnable. En outre, tandis que l'imprudence du recommandant de bonne foi est effacée par l'imprudence égale de celui qui acquiesce volontairement à son conseil, le dol ne saurait être compensé par la négligence de la victime. Il n'y a pas d'égalité morale ni légale à établir entre la malhaisance de celui qui porte volontairement préjudice aux intérêts d'autrui, et l'irréflexion ou l'inintelligence de celui qui ne sait pas défendre sa fortune. La justice veut que le conseiller malhonnête indemnise l'administrateur imprévoyant des pertes qu'il lui a causées. Son irresponsabilité équivaldrait à la concession d'une prime à la mauvaise foi.

APPENDICE. — *Responsabilité encourue envers les souscripteurs de titres ou valeurs par le banquier qui prête son entremise à l'émission.*

69. — A la question de la responsabilité en matière de conseil, se rattache celle de la responsabilité des banquiers qui recommandent au public l'achat de valeurs, notamment dans les émissions d'emprunts des états ou des villes, et d'obligations ou d'actions des so-

ciétés financières et industrielles (1). Ces émissions deviennent chaque jour plus nombreuses par suite des besoins d'argent que créent le développement du socialisme d'Etat et les progrès toujours croissants du com-

(1) Il n'y a pas là un renseignement, un conseil commercial, dira-t-on, la souscription de ces titres ne constituant pas nécessairement un acte de commerce. Cela n'est pas douteux, lorsque la souscription a pour objet des titres émis par un Etat, un département, une société civile. Il n'en est plus de même lorsqu'elle a pour objet des actions émises par une société en commandite par actions ou anonyme. Dans cette hypothèse, la souscription est certainement un acte de commerce, quand l'acquéreur se propose de revendre les actions pour gagner sur la différence (art. 632, al. 1, C. com.). Elle est encore considérée comme telle par la majorité de la doctrine, lorsque l'acquéreur achète les titres dans un but de placement, « cet « achat impliquant obligation de payer *jure socii et juxta modum* les « dettes de la société, et étant empreint du caractère commercial de « celle-ci ». [Vavasseur : *Traité des Soc. civ. et com.*, t. I, n° 288 et 752 ; Lyon-Caen et Renault, t. I, n° 72, note 8, *in fine*, et n° 352, t. II, n° 470 et 472 ; Boistel, n° 211 ; et Paris, 21 mai 1884 (S. 85, 2, 97). — *Contra* : P. Pont : *Soc. civ. et com.*, n° 1424 ; Ruben de Couder, *Diction. de droit com.*, v° Acte de commerce, n° 96, et nombreuses décisions judiciaires basées sur cet argument que les art. 632 et 633, C. com., ne rangent pas la souscription d'actions au nombre des actes de commerce.] — Quoi qu'il en soit, il y a des cas où indubitablement le fait de souscrire des actions est un acte de commerce, et où, par conséquent, le conseil du banquier au souscripteur a un caractère commercial. Aussi ne sortons-nous pas de notre sujet en traitant cette question ; et comme au point de vue de l'application des règles de la responsabilité, il n'y a pas à distinguer suivant que la recommandation du banquier s'adresse à un souscripteur faisant un acte commercial ou à un souscripteur faisant un acte civil, nous parlerons au texte de la responsabilité encourue envers les souscripteurs de titres, quels qu'ils soient, par le banquier qui prête son entremise à l'émission de ces titres.

merce et de l'industrie ; d'autre part, leur succès se fait de plus en plus difficile, par suite de leur nombre de plus en plus considérable, et de la concurrence qui, dès lors, s'est nécessairement instituée entre elles. C'est pourquoi l'usage s'est établi de recourir au ministère de banquiers qui prêtent à la réalisation de l'émission non seulement leurs bureaux et l'industrie de leur personnel, mais l'appui de leur crédit. Quelle responsabilité encourent-ils vis-à-vis des prêteurs, si l'entreprise dans laquelle ils les ont amenés à mettre leurs fonds vient à échouer ?

70. — Il faut distinguer deux degrés de participation du banquier à l'émission (1).

1^o Il remplit l'office d'un agent comptable, recueillant les sommes souscrites, en opérant le versement à l'emprunteur, répartissant et délivrant les titres aux souscripteurs. En outre, nous le supposons, il prend soin de bien préciser son rôle au public. Tantôt, par exemple, il joint aux prospectus d'émission une circulaire par laquelle il annonce sa qualité d'intermédiaire (2) ; tantôt ce sont les prospectus mêmes de l'émettant qui l'indiquent comme simple mandataire

(1) Nous parlons ici du degré, non du mode de participation : qu'il prête ses bureaux ou qu'il se rende acquéreur d'une partie des titres émis par l'emprunteur pour les revendre ensuite au détail et avec bénéfices, la situation du banquier, et par conséquent sa responsabilité ne varient pas au regard des souscripteurs auxquels il a recommandé l'émission ; elles varient seulement à l'égard de l'emprunteur qui, dans le second cas, peut lui réclamer des versements sur les titres non libérés.

(2) Trib. com., Bruxelles, 14 fév. 1886 (*Journ. soc. civ. et com.*, 89, p. 381).

chargé de la vente (1) ; tantôt enfin sa situation est plus nette encore : il répudie formellement au début de l'opération toute solidarité avec ceux qui la lancent, et avertit le public d'en « faire une étude préalable » (2). Dans ces conditions, pas de faute ; donc pas de responsabilité. Où est le conseil, en effet ? Le banquier n'a émis aucun avis, formulé aucune opinion. Il s'est borné à opérer un rapprochement entre les souscripteurs et l'emprunteur, et même il a fait moins encore, puisque les souscripteurs ont donné spontanément leur confiance à l'emprunteur. En réalité, il est resté neutre entre l'offre et la demande. Or, de même que le mandataire n'est pas tenu, en principe, d'indemniser le tiers de la perte qu'il a subie en traitant avec le mandant, de même le banquier ne saurait être déclaré responsable de l'insuccès des entreprises auxquelles il prête son entremise (3). Et ici le droit est d'accord avec l'intérêt social. Donner une semblable extension à la responsabilité du banquier, serait priver d'un concours nécessaire la plupart des grandes entreprises financières, à la réalisation desquelles est lié le progrès industriel et commercial.

2° Le banquier recommande l'affaire.

Ce cas est de beaucoup le plus fréquent. Le public serait

(1) Bruxelles, 20 mai 1886 (*Pasier. belge*, 86, 2, 232. *Loi*, 12 août 1886).

(2) Paris, 2 janv. 1872 (*Journ. trib. com.*, 72, n° 7237, p. 102).

(3) Jugé que le banquier qui fait l'émission d'un emprunt sans le recommander au public par des circulaires ne peut être tenu de vérifier le prospectus de la société émettante. Cass., 24 mars 1890 (*Loi*, 90, p. 295).

mis en défiance, et l'émission aurait de médiocres chances de succès, si le banquier s'en désintéressait ou paraissait s'en désintéresser. Aussi, le plus souvent, suivant une expression consacrée, « prépare-t-il le marché ». Il rédige des affiches, des circulaires dans lesquelles il vante les avantages de l'opération ; il fait insérer des articles de publicité dans les journaux financiers ; souvent même il crée spécialement une feuille en vue de l'émission et en sert gratuitement les numéros à sa clientèle. Il va même, à l'occasion, jusqu'à faire des démarches personnelles auprès de certains capitalistes en vue de les amener à souscrire.

Dans ce cas, par application des principes sur la responsabilité en matière de conseil, les manœuvres dolosives et la faute grave obligent seules le banquier.

Distinguons donc :

a) Le banquier émet de simples appréciations, sans énoncer aucun fait précis. Il dit, par exemple : « L'affaire se présente sous les meilleurs auspices. » -- « Les capitalistes en quête d'un placement lucratif ne peuvent faire un meilleur choix. » — « Nous croyons rendre service à nos lecteurs en les engageant vivement à se procurer, le plus tôt possible, ces valeurs sûres et de tout repos. » Son conseil est la répétition sous des formes multiples d'une idée unique, à savoir que l'opération est excellente. Mais il se borne à cette paraphrase : il ne cite ni un document ni un chiffre à l'appui. Alors il n'encourt aucune responsabilité. Comment le souscripteur qui a suivi ses recommandations pourrait-il, en effet, se plaindre d'avoir été induit en erreur, puisqu'il a eu la liberté de se renseigner personnellement sur le bien-fondé des espérances qu'on lui indiquait ? C'est à

lui-même et à lui seul qu'il doit imputer sa mauvaise opération (1).

Mais cette hypothèse est surtout théorique ; dans la pratique, de simples appréciations non corroborées par des preuves ou des semblants de preuve ne suffisent pas à provoquer la confiance du public.

b) Le banquier affirme des faits, cite des chiffres.

Si ces énonciations sont conformes à la vérité, pas de responsabilité. Peut-être a-t-il tiré des faits produits des conclusions erronées : l'hypothèse se confond alors avec la précédente ; elle est même plus favorable, puisque l'exactitude des documents invoqués fait présumer la bonne foi du banquier.

Si les énonciations sont contraires à la vérité, la responsabilité du banquier n'est pas nécessairement engagée.

(1) Cass., 14 août 1878 (S. 78, 1, 345. D. 79, 1, 57) ; 16 mai 1892 (D. 92, 1, 348) ; Trib. com., Seine, 12 mars 1877 (*Journ. trib. com.*, 77, n° 9056, p. 239) ; Orléans, 18 janv. et 23 août 1882 (S. 84, 2, 36. D. 83, 2, 101) ; Bruxelles, 14 fév. 1886 (*Journ. soc. civ. et com.*, 89, p. 381) ; 20 mai 1886 (*Pasier. belge*, 86, 2, 236. *Loi*, 12 août 1886) ; Trib. com., Seine, 6 juillet 1892 (*Gaz. Pal.*, 92, 2, 208). Paris, 17 nov. 1892 (D. 93, 2, 134. *Gaz. Pal.*, 92, 2, 617) ; Dijon, 12 avril 1894 (S. 96, 2, 137. D. 95, 2, 467). Trib. com., Saint-Etienne, 10 août 1882 (*Journ. soc. civ. et com.*, 84, p. 720) « Attendu que rien n'obligeait R... à se décider dans le « sens qui lui était indiqué par la circulaire, et qu'il était libre de se « rendre compte par lui-même de l'opération soumise, comme toutes « les entreprises financières, aux éventualités de gain ou de perte, et « de ne pas s'arrêter aux appréciations de Courally... ; — Que R..., « aussi bien que lui, était à même d'apprécier l'avenir de la nouvelle « société qui, comme toutes les sociétés possibles, était appelée à pro- « curer des avantages aux souscripteurs ou à donner des résultats né- « gatifs, le nouveau contrat ayant un caractère tout à fait aléatoire.. »

Ainsi, il n'est pas tenu à réparation, quand leur fausseté ne lui est pas imputable à faute, quand il a mis tout le soin requis à se renseigner, et que l'emprunteur l'a induit en erreur. C'est ce qui arrive, par exemple, si la société émettante a usé de manœuvres dolosives pour lui dissimuler l'irrégularité de l'émission (1), ou s'il a exagéré la valeur d'un gage hypothécaire sur la foi d'une estimation de complaisance faite par un expert qui ne paraissait pas suspect (2).

Mais le banquier est responsable de toutes les inexactitudes qu'un contrôle sérieux lui eût permis d'éviter. Il doit vérifier, par exemple, toutes les déclarations relatives aux sûretés promises dans les prospectus distribués au public, se rendre un compte éclairé de l'existence et de la valeur de ces garanties, sous peine d'être condamné à indemniser de la perte subie le souscripteur que ces déclarations ont engagé dans l'entreprise (3). A plus forte raison, est-il tenu de son dol,

(1) Trib. com., Bruxelles, 14 fév. 1886, précité.

(2) Paris, 7 juin 1872 (D. 77, 5, 388).

(3) « Considérant qu'on ne saurait admettre la prétention de
« Books de limiter son rôle à l'encaissement du montant des sous-
« criptions, en laissant aux souscripteurs le soin des vérifications et
« renseignements propres à les éclairer sur la valeur des titres et à
« contrôler les conditions de l'émission ; qu'en effet, en prenant à sa
« charge la dite opération et la publicité qui devait la recommander
« au public, Books faisait siennes les déclarations et promesses de
« sûretés faites par Chevillotte et les administrateurs, et les revêtait de
« sa propre garantie au regard des tiers ; — Que dès lors son devoir
« absolu était de vérifier si ces déclarations étaient conformes à la
« véritable situation sociale et aux statuts de la société ; — Que
« même étranger aux fraudes de Chevillotte et des administrateurs,
« Books a concouru par sa négligence, son imprudence et la témérité

soit, par exemple, qu'il exagère le cours en bourse des valeurs exposées en vente, soit qu'il fournisse de fausses indications sur l'état financier de la société émettante, ou sur la destination des fonds à provenir de la souscription ; soit qu'il affirme mensongèrement que le capital social a été entièrement souscrit, et que les actions sont libérées du quart (1).

71. — Certaines décisions avancent qu'il n'y a pas dol, si l'erreur provoquée par les faits de dol n'est pas invincible. Il faut, dit à ce sujet un arrêt de la Cour de Paris, que « les assertions mensongères soient destinées « à tromper *inévitavelmente* la clientèle » (7 janv. 1872. D. 77, 5, 388). Un arrêt de la Cour d'Orléans est conçu dans le même sens. « Si les recommandations que fait « un banquier au sujet de valeurs peuvent, dit cet arrêt, « constituer le dol, ce n'est qu'autant qu'elles sont de nature à induire forcément en erreur sur leur valeur. « Elles n'ont pas ce caractère quand les affirmations peuvent être facilement contrôlées » (23 août 1882, S. 84, 2, 36. D. 83, 2, 101). Et l'arrêt déclare, en conséquence, qu'il n'y a pas dol dans le fait de donner une cote mensongère de valeurs admises en bourse, et dont le cours officiel peut dès lors être facilement connu. — Il nous paraît

« de ses agissements personnels à engager les tiers dans une entreprise non sérieuse, et que dès lors il abrite vainement sa responsabilité derrière sa bonne foi, et sa confiance trop facile dans les affirmations de Chevillotte... » Paris, 22 mars 1877 (S. 79, 2, 135 ; D. 80, 2, 40).

(1) Cass., 14 août 1878, précité ; 18 mars 1891 (D. 91, 1, 401. *Pand. fr. per.*, 91, 1, 305) ; 16 mai 1892, précité ; 16 fév. 1893 (S. 96, 1, 286. D. 93, 1, 318). Paris, 22 mars 1877, précité ; 5 déc. 1887 (*Gaz. Pal.*, 88, 1, 567).

que ces principes ne peuvent pas être acceptés. D'une part l'application en est très difficile et serait la source d'inégalités choquantes. Où commence l'erreur invincible ? Où finit-elle ? Telle énonciation qui surprend immédiatement le consentement d'un naïf est sans prise sur une personne qui a quelque expérience financière. D'autre part, entre le souscripteur imprudent et le banquier sans scrupules qui lui a extorqué son argent, la justice peut-elle hésiter et dire que le second ne sera pas tenu de réparer la perte qu'il a causée au premier ? L'honnête homme serait sacrifié, et le coquin triompherait ! Le dol n'a pas besoin de ces encouragements. La règle doit être, en la matière, de considérer comme un dol soit la dissimulation de tout fait de nature à inspirer la défiance aux souscripteurs, soit l'affirmation de tout fait inexact susceptible de provoquer leur confiance.

CHAPITRE II

RESPONSABILITÉ PÉNALE DE L'INFORMATEUR

Sommaire. — Ses caractères. — L'informateur ne peut l'encourir qu'à raison de trois infractions : le vol, l'abus de confiance et l'escroquerie. — Il peut commettre seulement la dernière de ces infractions en qualité d'auteur principal ; il peut les commettre toutes trois en qualité de complice. — Intérêt pratique de la distinction entre le cas où il est auteur principal et le cas où il est complice.

Appendice : Responsabilité encourue envers les souscripteurs de titres ou de valeurs par le banquier qui prête son entremise à l'émission.

72. — La responsabilité pénale suppose que l'informateur s'est rendu coupable de certains faits prévus et punis par la loi pénale. Elle diffère de la responsabilité civile, en ce qu'elle donne naissance à une action spéciale, l'action publique, distincte de l'action civile par son but qui est, non de réparer le dommage souffert par la partie lésée, mais d'assurer la répression du tort causé au corps social, et par sa sanction, qui consiste dans la condamnation du coupable non pas à une indemnité, mais à de véritables peines. En outre, cette action ne peut être intentée, en principe, que par des fonctionnaires du ministère public, au lieu de compéter directement aux particuliers ; et elle se prescrit non par le délai ordinaire de trente ans, mais par un laps

de temps qui varie suivant la nature des infractions, et est de dix ans, trois ans, ou un an, sauf quelques exceptions. L'action civile peut d'ailleurs être intentée en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique ; et elle a même pour effet, lorsqu'elle est intentée devant les tribunaux de répression, de mettre en mouvement cette dernière action, lorsque le ministère public ne l'a pas exercée.

73. — Les délits en matière de renseignements peuvent être commis soit lorsque l'information est fournie sur demande, soit lorsqu'elle est donnée spontanément. Mais ils sont plus fréquents dans cette dernière hypothèse : la dation d'un conseil, loin d'avoir sa source dans un sentiment de bienveillance, a le plus souvent pour origine une entente frauduleuse entre le recommandant et le recommandé, en vue d'un gain illicite à réaliser aux dépens d'un tiers qu'on cherche à spolier, tout en simulant de le servir. Leur nature est d'ailleurs la même dans les deux cas. On peut seulement dire que les délits du recommandant révèlent une perversité plus profonde, puisque leur auteur, au lieu de se laisser tenter par l'occasion, a cherché à la faire naître : il y a préméditation aggravante.

74. — Ces délits comportent d'ailleurs un nombre très restreint de variétés, en raison même de l'objet limité du renseignement commercial. Ce que l'interrogateur réclame d'une information de cette nature, c'est de l'instruire des chances de gain ou des risques de perte attachés à une certaine opération. Soit qu'il s'enquière du degré de confiance que mérite un candidat qui lui demande un emploi, ou de la loyauté ordinaire d'un fabricant qui lui fait des offres de service ; soit

qu'il s'informe — et c'est le cas le plus fréquent — de la solvabilité d'un client qui sollicite un crédit, dans tous les cas sa pensée unique est de protéger sa fortune contre les embûches qui peuvent lui être tendues, de n'engager son argent dans une entreprise qu'à bon escient, et en des conditions de sécurité aussi favorables que possible. Dès lors, le délit commis au moyen de la dation d'un renseignement mensonger revêt le caractère d'une manœuvre frauduleuse exécutée en vue de dépouiller l'interrogateur de tout ou partie de sa fortune. D'où il suit que ce délit : 1^o rentre dans la catégorie des délits contre la propriété ; 2^o consiste dans l'appropriation indue du bien d'autrui. Or, un tel délit constitue par définition, et suivant les cas, un vol, une escroquerie ou un abus de confiance. C'est dans ce cercle étroit que se meut la responsabilité pénale de l'informateur vis-à-vis de l'interrogateur.

Il peut encourir cette responsabilité soit comme auteur principal, soit comme complice.

75. — Il est auteur principal, lorsque la dation du renseignement réunit en elle tous les éléments dont est formé le délit ; en d'autres termes, lorsque les actes qui la constituent sont les actes mêmes dans lesquels consiste l'exécution du délit. Il en est ainsi, par exemple, quand il fournit de bons renseignements sur des commerçants imaginaires, et obtient par ce moyen la livraison de marchandises qu'il s'approprie pour les revendre (1). Que remarquons-nous là, en effet ? D'abord, l'usage d'un faux nom et d'une fausse qualité ; ensuite l'obtention à l'aide de cette manœuvre frauduleuse, et l'appropriation

(1) Trib. com., Seine, 23 sept. 1880 (*Journ. trib. com.*, 81, n° 9803, p. 62).

indue de partie de la fortune d'autrui. Or, ces deux faits compris dans le fait même de la dation du renseignement sont qualifiés d'escroquerie par la loi (art. 405, C. pén.) (1).

Mais l'informateur ne peut, en cette qualité, être l'auteur principal d'un délit de vol ou d'abus de confiance. Le vol consiste à soustraire (art. 379, C. pén.), et l'abus de confiance à détourner et dissiper le bien d'autrui (art. 408, C. pén.). Or, les caractères essentiels de ces deux délits ne se rencontrent pas dans la dation du renseignement ; et l'informateur, soit qu'il réponde à une interrogation qui lui est adressée, soit qu'il prenne l'initiative d'un conseil, n'exécute point les actes que le Code désigne sous les qualifications précédentes ; il ne soustrait ni ne détourne la fortune d'autrui.

76. — Il est complice, toutes les fois que la dation du renseignement, bien que ne tombant pas isolément et en elle-même sous le coup de la loi pénale, est punissable en raison de sa relation avec le délit de l'enquête.

(1) Jugé que constituent le délit d'escroquerie :

le fait par un individu insolvable de s'annoncer faussement comme commissionnaire et d'acheter ainsi pour son compte des marchandises qu'il revend à vil prix. Cass., 24 déc. 1869 (D. 70, 1, 382) ;

le fait par un individu qui n'obtient l'escompte de billets qu'en faisant usage de la qualité d'entrepreneur, et en indiquant un domicile qui est reconnu être celui de son père, dont la solvabilité est incontestable, de remettre, pour appuyer ses fausses allégations, une fiche donnant des renseignements favorables sur ce dernier. Cass., 14 juin 1888 (*Pand. fr. pér.*, 88, 1, 475) ;

le fait par un individu de prendre la qualité de fils et représentant d'un propriétaire de vignobles, alors que cette maison et cette propriété sont imaginaires, lorsque cette fausse qualité a amené une remise de fonds. Cass., 22 janv. 1891 (*Pand. fr. pér.*, 91, 1, 325).

Deux conditions sont nécessaires pour que cette situation se réalise ; l'informateur doit : 1^o avoir facilité l'infraction ; 2^o avoir agi ainsi en connaissance de cause.

La première condition est remplie, lorsque, en donnant le renseignement, il aide l'enquêté à commettre un acte délictueux. L'enquêté, par exemple, veut-il se faire livrer des marchandises à crédit ou se faire remettre des fonds par l'interrogateur, avec l'arrière-pensée de ne pas payer les marchandises et de ne pas rembourser les fonds. Il ne peut arriver à ses fins sans de bons renseignements qui soient de nature à inspirer confiance à l'interrogateur. Or, l'informateur intervient et fournit les références nécessaires. L'interrogateur, rassuré, ouvre le crédit, livre les marchandises, en sorte que l'enquêté se trouve en situation de mettre à exécution son projet de délit. L'informateur, en ce cas, a donc fourni à l'enquêté les moyens d'escroquer l'interrogateur (art. 60, al. 2, C. pén.). On peut dire encore qu'il « l'a aidé dans les faits qui ont préparé et facilité » cette escroquerie (art. 60, al. 3, C. pén.) (1). Il a été complice, dans le sens de ces articles.

La seconde condition est remplie, lorsque l'informateur est instruit des manœuvres de l'enquêté, lorsqu'il a la conscience et la volonté de travailler à leur succès par la dation du renseignement ; car, sans intention de nuire, pas de délit. Entre le tiers et lui, une entente criminelle est nécessaire, en vertu de laquelle tous deux se distribuent les rôles dans la perpétration du délit, le tiers se chargeant des actes d'exécution, l'informa-

(1) Comp. P. Sumien, p. 32.

teur lui procurant les moyens de mener à bien cette exécution (1).

Appliquons ces principes. L'informateur qui connaît les intentions délictueuses d'un caissier cherchant à entrer dans une maison de commerce pour y commettre des détournements, et donne néanmoins sur lui de bons renseignements pour lui faire obtenir l'emploi sollicité, se rend complice d'un abus de confiance (2). Il est complice d'une escroquerie lorsque, instruit des procédés ordinaires d'un commerçant qui demande des employés avec apport intéressé, en vue de s'approprier indûment les sommes versées, il n'hésite pas néanmoins à faire l'éloge de la moralité de ce commerçant (3). Il en est de même toutes les fois qu'à la suite d'une entente frauduleuse, il affirme mensongèrement la solvabilité d'un individu dans le but d'assurer à celui-ci la conclusion d'un marché ou l'ouverture d'un crédit (4).

(1) Comp., Paris, 14 janv. 1896 (*Le Droit*, 29 février 96). Jugé que ne peuvent être considérés comme complices d'une escroquerie ceux qui ont fourni à des tiers des renseignements de bonne solvabilité, reconnus faux et inexacts depuis, sur le compte de personnes qui en ont usé pour commettre des escroqueries, s'il n'est pas établi qu'ils ont été donnés de mauvaise foi, et dans le but avéré de faciliter les escroqueries commises.

(2) Comp., Paris, 26 juillet 1869 (S. 70, 2, 12. D. 70, 2, 150).

(3) Comp., Paris, 17 juillet 1885 (S. 86, 2, 104. D. 85, 2, 138).

(4) Cass., 27 mars 1873 (*Bull. crim.*, n° 80, p. 151); 12 mai 1881 (S. 82, 1, 140. D. 81, 1, 448); 10 déc. 1891 (S. 92, 1, 171. D. 92, 1, 252); 15 fév. 1894 (S. 94, 1, 208). D. 96, 1, 221. Lyon, 27 mai 1884 (*Gaz. Pal.*, 84, 2, suppl. 173). — Comp., Cass., 19 mai 1892 (*Bull. crim.*, n° 151, p. 248); 26 juillet 1894 (*Bull. crim.*, n° 199, p. 310); 23 avril 1896 (S. 97, 1, 59); 9 juillet 1899 (*Le Droit*, 7 oct. 1896); Paris, 21 mars 1891 (*La Loi*, 2 avril 1891).

77. — La distinction entre l'auteur principal et le complice peut paraître indifférente, en présence du principe de l'identité des peines frappant ces deux catégories de délinquants (art. 59, C. pén.). Cependant, elle est intéressante à plusieurs points de vue. Citons-en deux seulement. 1° La banqueroute simple, par exemple, ne comporte pas de complicité. Si donc l'informateur, par de faux renseignements donnés en connaissance de cause, aide un commerçant à faire des achats de marchandises pour les revendre au-dessous du cours (ce qui est un cas de banqueroute, d'après l'art. 585, C. pén.), il ne pourra encourir aucune des peines qui frappent la banqueroute. 2° L'abus de confiance est puni d'une peine criminelle, de la réclusion, quand il a été commis par un domestique, ou par un homme à gages. Il importe donc beaucoup de savoir si l'informateur coupable d'avoir fourni un renseignement mensonger, et qui se trouve au service de l'inter-

Jugé que est coupable de complicité d'escroquerie, le représentant d'un marchand de vins qui a commandé à celui-ci une barrique qui était destinée à un tiers, mais dont un autre individu insolvable, avec lequel il s'était concerté, devait prendre et a pris livraison. Cass., 26 nov. 1891 (D. 92, 1, 252. *Pand. fr. pér.* 92, 1, 428).

De même, celui qui par ses actes personnels a sciemment donné créance aux allégations mensongères du prévenu principal, en invoquant notamment l'attestation de personnes recommandables, mais qu'il n'avait point consultées, est complice d'une escroquerie. Lyon, 15 déc. 1890 (*Monit. jud. Lyon*, 20 mai 1891).

De même encore, celui qui présente à une société d'assurances comme pouvant être l'objet d'une assurance sur la vie un individu qu'il sait atteint d'une maladie grave, et qui appuie cette présentation par des renseignements confidentiels. Douai, 19 déc. 1887 (D. 89, 2 125).

rogateur, a ou n'a pas agi en qualité de complice. La qualification légale du délit se puisant dans la personne de l'auteur principal, non dans celle du complice, il sera, dans le premier cas, traduit devant le tribunal correctionnel, dans le second cas devant la Cour d'assises.

APPENDICE. — *Responsabilité encourue envers les souscripteurs de titres ou valeurs par le banquier qui prête son entremise à l'émission.*

78. — Nous avons vu, dans un précédent chapitre, qu'en cette matière, de simples allégations mensongères engagent seulement la responsabilité civile du banquier : une affirmation toute nue, même contraire à la vérité et à la bonne foi, ne constitue pas un délit, au sens strict du droit pénal. Mais dès qu'une manœuvre frauduleuse vient se joindre à cette affirmation, les éléments constitutifs de l'escroquerie se trouvent réunis. Or, cette manœuvre frauduleuse consistant dans une certaine mise en scène destinée à donner aux allégations mensongères l'apparence de la vérité (1), il est facile de déterminer dans quels cas le banquier qui recommande au public l'achat de valeurs émises par les sociétés se rend coupable d'escroquerie.

a) C'est tout d'abord lorsqu'il lance des prospectus, des journaux, des brochures, des bulletins de sous-

(1) Garraud, t. V, n° 249 ; Chauveau et Hélie, t. V, n° 2204 et suiv., — Cass., 17 janv. 1895 (*Bull. crim.*, n° 27, p. 40) ; 14 mai 1897 *Bull. crim.*, n° 167, p. 260) ; 25 juin 1897 (*Bull. crim.*, n° 214, p. 334).

cription annonçant la constitution d'une société inexistante ; lorsqu'il publie des listes d'associés imaginaires, des chiffres représentant de prétendus apports ou des versements fictifs, et, d'une façon générale, des indications, quelles qu'elles soient, susceptibles de faire croire à l'existence de la société ; il y a alors une mise en scène organisée pour tromper les souscripteurs ; il y a simulation d'une fausse entreprise, et promesse de bénéfices chimériques (1).

Dans ces diverses hypothèses, le banquier est l'auteur principal du délit : car il a personnellement exécuté les manœuvres que la loi qualifie d'escroquerie.

b) Mais ces procédés sont l'enfance de l'art ; ils ne réussiraient guère aujourd'hui. « Les capitalistes auxquels on demande des fonds, les industriels et les commerçants auxquels on demande des fournitures à crédit, sont devenus plus défiants, dit M. Garraud (2). Ils exigent préalablement les titres de constitution de la société, la justification des formalités accomplies. Aussi, le domaine des combinaisons dolosives s'est élargi avec les progrès de la défiance publique ; et dans la plupart des espèces que les tribunaux ont eu à juger, les prévenus qui s'étaient servis, en fait, pour attirer les capitaux, du moyen précédent, avaient effectivement constitué une société ; seulement, elle n'était pas *sérieuse*. Mais pour lui donner une apparence de réalité, un corps matériel, ils avaient accompli toutes les formalités *extérieures*,

(1) Cass., 3 nov. 1891 (D. 96, 1, 220) ; 29 fév. 1896 (S. 97, 1, 62. D. 96, 1, 535) ; Paris, 26 mars 1891 (*Pand. fr. per.*, 91, 2, 157).

(2) Garraud, t. V, n° 254.

« *extrinsèques*, exigées par la loi : dépôt de l'acte cons-
« titutif chez un notaire, déclaration de souscription et
« de versement ; tenue d'assemblées générales approu-
« vant les apports, distribution de dividendes ».

Or, le banquier qui a prêté la main à de telles manœuvres, en affirmant dans des circulaires ou dans un journal l'existence de faits qu'il sait faux, commet le délit d'escroquerie. Mais sa culpabilité est celle d'un complice : car la mise en scène qui constitue le délit n'est point son fait ; il y a simplement coopéré d'une façon accessoire, en contribuant à assurer son succès.

79. — Ces manœuvres frauduleuses, lesquelles s'exercent à l'occasion de l'émission d'actions ou d'obligations (1) par une société, peuvent constituer les fraudes prévues et punies par les art. 15 et 45 de la loi du 24 juillet 1867. Elles sont, en conséquence, susceptibles d'être poursuivies non seulement sous la qualification d'escroquerie, mais sous l'incrimination spéciale formulée par ces articles, le ministère public ayant le choix entre la première ou la seconde qualification, et le juge étant libre de remplacer par une autre celle qui est contenue dans la citation qui le saisit.

Il importe toutefois de faire une exception en ce qui concerne les publications des faits faux que fait le banquier dans un journal *à soi*. Ce fait peut bien constituer le délit spécial de l'art. 15 de la loi du 24 juillet 1867,

(1) La jurisprudence de la Cour de cassation étend l'application des art. 15 et 45 de la loi du 24 juillet 1867 aux fraudes commises dans l'émission des obligations, bien que cette loi vise seulement les sociétés par actions. V. Cass., 30 avril 1887 (S. 87, 1, 393 ; D. 88, 1, 334) ; et, R. Rousseau : *Manuel théorique et pratique des sociétés par actions*, nos 507 et 1426.

mais il n'a jamais suffi à caractériser une manœuvre frauduleuse dans le sens de l'art. 405, C. pén. Pourquoi ? « Parce que, dit justement M. Ruben de Couder, le « journal d'un banquier n'est en quelque sorte que le « banquier lui-même, son porte-parole, sa voix à échos « multiples, l'un ne jouissant pas de plus de confiance « que l'autre. Aucune distinction sérieuse n'est à établir « entre les mensonges débités oralement, par des « propos tenus, et les mensonges colportés par la publi- « cité de la presse... » Il faut, ajoute cet auteur, pour qu'il y ait manœuvre caractérisée, que « le journal soit « indépendant de la maison de banque, qu'il soit vis à vis « d'elle un tiers » ; car c'est seulement grâce à l'intervention de ce tiers que les assertions mensongères peuvent, en droit, trouver crédit auprès du public (1).

80. — Reste à savoir si le fait jugé définitivement sous l'une de ces qualifications peut encore être poursuivi sous l'autre ; si, en d'autres termes, « la chose jugée s'applique au fait ou à la qualification qui lui est donnée par le jugement (2) ». On discute sur cette question soit dans le cas où le jugement ou l'arrêt est rendu en matière correctionnelle ; soit dans le cas où il s'agit d'une ordonnance d'acquiescement rendue sur un verdict de non-culpabilité du jury (on peut imaginer l'hypothèse de faux commis par le banquier, et ayant pour résultat d'attribuer connaissance de ses manœuvres frauduleuses à la Cour d'assi-

(1) Note sous Cass., 6 fév. 1885 (S. 85, 1, 233). Jurisprudence constante de la Cour de cassation en ce sens, citée dans la même note.

(2) V. Garraud, t. V, n° 255.

ses) ; la Cour de cassation notamment s'est prononcée dans le sens de la négative (1).

81. — Il faut ajouter que les art. 15 et 45 de la loi du 24 juillet 1867 ne s'appliquent, suivant une jurisprudence à peu près constante, qu'aux sociétés commerciales, non aux sociétés civiles ni aux sociétés étrangères (2).

(1) Affirmative : Chauveau et Faustin Hélie, t. II. n° 1012 et suiv. ; Griotet : *De l'autorité de la chose jugée*, p. 266 et suiv. ; Villey : *Précis de Droit criminel*, p. 440 et suiv. — Négative : Garraud, *Précis de Droit criminel*, n° 625, Cass., 14 août 1875 et (Ch. réunies), 10 janv. 1876 (S. 77, 1, 41).

(2) Cass., 28 nov. 1873 (S. 75, 1, 281) ; 9 mai 1879 (D. 79, 1, 315) ; Paris, 22 fév. 1886 (*Gaz. Trib.*, 9 mars 1886).

TITRE II

Responsabilité envers l'enquêté

CHAPITRE PREMIER

RESPONSABILITÉ CIVILE

Sommaire. — A. FONDEMENT DE CETTE RESPONSABILITÉ. — Elle naît d'un délit ou d'un quasi-délit. — Conséquences de ce fait.

B. CONDITIONS DE LA RESPONSABILITÉ. — Elles sont au nombre de deux. — 1° *Préjudice matériel ou moral.* — Il n'existe pas en principe, quand le renseignement est délivré à l'enquêté sur sa demande. — 2° *Violation d'un droit.* — La dation d'un renseignement défavorable ne porte pas, en principe, atteinte aux droits de l'enquêté. — A ce sujet, distinction nécessaire : a) Renseignements fournis sur demande : 1° Les faits relatés sont exacts : pas de responsabilité. — 2° Ils sont douteux : l'informateur est irresponsable, en principe, s'il mentionne, en les signalant, leur incertitude. — 3° Ils sont inexacts : l'informateur est responsable, si légère et si excusable que soit l'inexactitude, contrairement à l'opinion qu'on a soutenue, et d'après laquelle sa responsabilité n'existerait qu'en cas de dol, ou de faute lourde à sa charge. — Justification de notre opinion. — b) Renseignements donnés spontanément. — Ils engagent, en principe, la responsabilité de l'informateur. — Listes de renseignements nouveaux. — Listes d'insolvables. — Listes d'insolvables dans les sociétés d'informations et de correspondance réciproques.

82. — Pour qu'il puisse être question de la responsabilité de l'informateur vis-à-vis de l'enquêté, il faut supposer que ce dernier a eu connaissance des renseignements défavorables fournis sur son compte ; et c'est généralement dans les circonstances suivantes qu'il en instruit. Il constate que ses clients l'abandonnent, que ses fournisseurs lui refusent des marchandises, que son banquier ne lui ouvre plus de crédits, et il apprend en même temps que des bruits fâcheux sont répandus sur sa maison (1). S'il soupçonne une agence, par exemple, de les avoir mis en circulation, il lui demande sur lui-même des renseignements qu'il se fait adresser sous un faux nom (2); ou il les lui fait demander par un ami (3) ; parfois, l'interrogateur lui abandonne la fiche incriminée. C'est quand il a ainsi obtenu la preuve de l'information fournie à son encontre, qu'il en poursuit l'auteur en réparation du préjudice causé. La question est de savoir quelle responsabilité ce dernier a encourue.

SECTION I. — **Fondement de cette responsabilité.**

83. — Il y a un premier point hors de conteste : cette responsabilité est délictuelle. Aucun contrat ne lie, en effet, l'informateur et le tiers enquêté. Où est la pro-

(1) Cass., 23 oct. 1886 (S. 87, 1, 441. D. 93, 2, 100, note d) ; Paris, 23 oct. 1890 (D. 93, 2, 97).

(2) Paris, 12 fév. 1898 (*Gaz. Pal.*, 98, 1, 401. *Journ. trib. com.*, 98, n° 4158, p. 555).

(3) Aix, 19 mars 1885 (S. 86, 1, 103) ; Paris, 11 nov 1897 (S. 99, 2, 11).

messe que l'un des deux a faite à l'autre ? Dans la plupart des cas, l'enquêté ignore même la demande de renseignements ; la connaîtrait-il, qu'il ne sait pas à qui elle est adressée ; et serait-il instruit de ce détail, qu'il ne deviendrait point, de ce fait, créancier de l'informateur. Ce dernier est tenu d'une seule obligation envers le tiers, de l'obligation générale, imposée à tout homme, de ne point porter atteinte aux droits d'autrui. Or, cette obligation existe indépendamment de toute convention ; c'est la loi qui la crée. Lors donc que l'informateur vient à la violer, en donnant sur le tiers un renseignement inexact, il commet non une faute contractuelle, mais un délit ou un quasi-délit.

84. — De ce fait, découlent trois conséquences exactement inverses de celles qui sont attachées à la responsabilité contractuelle (n° 38) : 1° le demandeur, en l'espèce l'enquêté, doit faire la preuve de son droit à une réparation ; 2° cette réparation doit être intégrale, égale au préjudice causé ; 3° elle est due pour toutes les fautes sans distinction, pour la plus légère comme pour la plus grave. Nous étudierons les deux premières conséquences, quand nous parlerons de la preuve et de la fixation des dommages-intérêts ; mais nous devons, dès maintenant, dire un mot de la troisième.

Il y a deux façons d'apprécier la faute : ou d'après le degré d'incurie qu'elle révèle chez son auteur, ou d'après l'importance du préjudice qu'elle a causé à sa victime. Le premier mode d'évaluation se comprend en matière de responsabilité contractuelle, puisque le créancier est présumé n'avoir pas voulu exiger de son débiteur plus de diligence que celui-ci n'est accoutumé à en montrer. Le deuxième est le seul qui soit logique

et équitable à l'égard de la victime d'un délit ou d'un quasi-délit, laquelle n'ayant pas limité contractuellement les cas de responsabilité, a droit au respect absolu de sa personne et de ses biens. Cette dernière conséquence nous fait pénétrer au cœur même de la question, qui est de déterminer les cas dans lesquels le tiers enquêté est autorisé à se plaindre de la dation du renseignement.

SECTION II. — Conditions de la responsabilité.

85. — L'exercice de l'action en responsabilité est subordonnée à deux conditions. Il faut, en premier lieu, que la délivrance du renseignement ait causé un préjudice à l'enquêté ; il est nécessaire, en second lieu, que l'informateur, en faisant cette délivrance, ait commis une faute, violé un droit.

§ I. — *Préjudice.*

86. — Un préjudice doit avoir été subi. Pas de préjudice, pas d'action ; et l'informateur, qu'il ait fourni de bonne foi ou avec méchanceté des renseignements inexacts, n'encourt aucune responsabilité, tant que l'enquêté ne justifie pas d'un dommage dont ces renseignements sont la cause : il ne peut être question de réparer un préjudice inexistant. Tantôt — et le plus souvent, — le préjudice subi par l'enquêté est matériel, pécuniaire. Il se traduit soit par une simple privation de bénéfices (rupture d'un marché, arrêt des livraisons, exode des clients) ; soit par une perte dans les biens

acquis (refus du papier à l'escompte (1), impossibilité de faire honneur à une échéance, ou même mise en faillite, ruine totale). Tantôt il est simplement moral, ce qui signifie que le renseignement n'ayant ni causé la diminution, ni empêché l'accroissement de la fortune de l'enquêté, a nuï seulement à sa considération (2). « Attendu, dit un arrêt, que si l'intimé ne justifie pas « d'un dommage spécial souffert par lui à la suite de « la publication dont il s'agit, il n'est pas douteux « cependant qu'elle lui a causé un préjudice moral qui « doit être réparé (3). » L'estime qui s'attache à l'habileté professionnelle ou à l'exécution consciencieuse des engagements constitue un patrimoine commercial à la protection duquel a droit tout négociant.

87. — Il arrive parfois, nous l'avons dit à l'instant, qu'un commerçant constatant la baisse de son crédit à la suite de bruits défavorables répandus sur son compte, cherche à découvrir les inspireurs de la rumeur publique, et, sous un faux nom ou par l'entremise d'un tiers, se fait délivrer une fiche sur lui-même par les diverses agences qu'il soupçonne de déprécier sa maison. Si les renseignements que contient cette fiche sont

(1) Trib. com., Seine, 19 nov. 1890 (*Gaz. Pal.*, 91, 1, 96); 14 décembre 1892 (*Gaz. Pal.*, 93, 1, 80).

(2) Cette sorte de dommage résulte le plus souvent de l'inscription du nom de l'enquêté sur une liste d'insolvables envoyée à des abonnés avec lesquels il n'est pas en relations d'affaires, en sorte que le préjudice qu'il éprouve de cette publication ne peut pas, en principe, être matériel, pécuniaire.

(3) Bruxelles, 16 février 1874 (*Pasier. belge*, 74, 2, 98). — En ce sens, Paris, 6 mai 1886 (S. 87, 2, 229. D. 93, 2, 101, note *h*) condamnant l'agence parce qu'elle a « compromis » l'enquêté « non seulement dans ses intérêts commerciaux, mais dans son honneur ».

contraires à la vérité, peut-il, à raison de ce fait, actionner l'agence en dommages-intérêts ? Evidemment non. Il est seul, en effet, à les connaître. Il n'éprouve donc ni préjudice moral, car on ne pourrait évidemment soutenir qu'il est déprécié à ses propres yeux, ni préjudice matériel, car ceux dont il peut, à l'occasion, solliciter un crédit, ignorent la fiche incriminée. Or, pas de dommage, pas de responsabilité (1). La responsabilité de l'agence serait engagée, en ce cas, seulement si le commerçant pouvait établir que le renseignement a reçu par ailleurs une publicité, qu'il a été communiqué à d'autres personnes qu'à lui-même ; car alors la preuve du dommage est faite.

§ II. — Violation d'un droit.

88. — Il faut, en second lieu, qu'un droit ait été violé. A ce sujet, posons d'abord en principe que la

(1) Trib. com., Seine, 1^{er} mai 1888 (*Gaz. Pal.*, 88, 1, 784. *Journ. trib. com.*, 89, n° 11569, p. 293) ; Paris, 11 nov. 1897 (*S.* 99, 2, 111. *Journ. trib. com.*, 98, n° 14141, p. 498). « Attendu que c'est « G... lui-même qui, par l'entremise de T..., a fait demander à ses « frais, sur son propre compte, les renseignements incriminés :... « Qu'il est établi que ces renseignements lui ont été directement « remis par T... aussitôt que celui-ci les a reçus directement du « *Contentieux Européen* ; qu'en fait, lesdits renseignements n'ont été « portés qu'à sa seule connaissance ; que dès lors, s'il est constant « que le *Contentieux Européen* a commis une faute en donnant « sur G... des renseignements dont il n'établit pas l'exactitude, il « est par contre certain que cette faute n'a causé à G... aucun pré- « judice ; que par suite sa demande en dommages-intérêts, basée « sur un préjudice inexistant, ne saurait être accueillie » ; Paris, 12 fév. 1898 (*Gaz. Pal.*, 98, 1, 401. *Journ. trib. com.*, 98, n° 4158,

dation d'un renseignement défavorable — si, bien entendu, les faits qu'il relate sont exacts — ne viole pas un droit acquis en la personne de l'enquêté.

L'intérêt du commerce l'exige ainsi. Poursuivre l'informateur, en pareil cas, aboutirait, en fait, à supprimer l'institution, cependant très utile, des renseignements commerciaux. L'informateur, en effet, ayant à choisir entre les risques d'une condamnation et l'intérêt de l'interrogateur n'hésiterait pas : il cacherait la vérité, dont la révélation serait de nature à lui causer des ennuis. Il déclarerait qu'il n'a pu recueillir aucun renseignement précis, ni mauvais, ni bon ; et se bornerait à fournir quelques indications vagues et banales, combinées de façon à ne pas le compromettre, en sorte qu'il ne procurerait pas à l'interrogateur l'information dont celui-ci a besoin pour se déterminer.

En outre, une raison de droit justifie ce principe. Le contrat qui a pour objet la dation d'un renseignement est, nous l'avons vu, parfaitement licite ; d'où il suit que l'informateur doit la vérité à celui qui l'interroge, est responsable des indications favorables et erronées qu'il transmet à un commerçant sur la solvabilité d'un tiers, lorsque, sur la foi de ces indications, le commerçant traite avec le tiers, et éprouve ensuite un préjudice par l'effet de l'insolvabilité de celui-ci. Or, cette conséquence en entraîne nécessairement une autre, à savoir qu'il ne peut être actionné en responsabilité par le tiers sur le compte duquel il a fourni le renseignement défavorable, mais

p. 555). — Comp. Cass., 23 oct. 1886 (S. 87, 1, 441. D. 93, 2, 100, note d) ; Trib. com., Seine, 4 déc. 1896 (*Gaz. Pal.*, 97, 1, 352).

reconnu conforme à la vérité. S'il est tenu de renseigner exactement celui qui le questionne, il lui est interdit de se taire, le cas échéant, sur l'insolvabilité de celui qu'il enquête. La même obligation ne peut avoir pour objet un fait qui soit à la fois permis et défendu ; et il serait contradictoire que la fourniture d'un renseignement fût un acte licite à l'égard de l'interrogateur, et illicite à l'égard de l'enquêté. C'est donc avec raison qu'on a jugé irrecevable la prétention d'un commerçant qui voulait faire interdire à une agence le droit de fournir désormais sur son compte de mauvais renseignements, par ce motif qu'une telle demande tendait à obliger l'agence à donner des informations favorables sur la solvabilité du commerçant, quand même sa situation se modifierait (1). Il suit de là que des renseignements défavorables n'engagent pas la responsabilité de l'informateur, par cela seul qu'ils sont défavorables.

89. — Pour qu'il soit en faute, il faut qu'il ait commis une imprudence, c'est-à-dire qu'il ait relaté dans le renseignement des faits inexacts, on émis des appréciations injustifiées : l'intérêt du commerce lui trace son devoir. Or, cet intérêt qui lui commande de signaler les indices de nature à éclairer l'interrogateur sur la solvabilité de l'enquêté, lui défend par là même de signaler ceux dont l'existence n'est pas absolument certaine. Il doit donc énoncer seulement les faits dont il a pu vérifier l'exactitude et il ne doit porter que les jugements dont il a pu contrôler le bien fondé. Il faut que sa prudence et sa circonspection soient extrêmes ; et dès qu'il

(1) Paris, 11 nov. 1897 (S. 99, 2, 11. *Journ. trib. com.*, 98, n° 14141, p. 498).

s'écarte de cette ligne de conduite, et si peu qu'il s'en soit écarté, il est en faute.

90. — Appliquons ces principes, en distinguant suivant que la remise du renseignement a été faite sur demande expresse ou spontanément. Dans le premier cas, elle est licite, si le renseignement relate des faits vrais ; ou même des faits douteux, mais indiqués comme tels ; et s'il relate des faits inexacts, elle est illicite. Dans le second cas, elle est illicite, en principe, toute atteinte au crédit d'un négociant étant prohibée quand elle n'est pas justifiée par l'intérêt du commerce.

A. — Renseignements fournis sur demande.

91. — 1^o Les faits relatés sont exacts.

Pas de faute ; donc pas de responsabilité. La jurisprudence est unanime sur ce point. Le tribunal de commerce de la Seine, par exemple, a rejeté la demande en dommages-intérêts d'un banquier, dont une agence avait représenté les opérations comme « très « dangereuses », et avec lequel elle conseillait de « ne « traiter qu'avec circonspection ». Sa décision se basait sur ce motif que les renseignements critiqués exprimaient la vérité (1). Dans une autre affaire, l'enquête

(1) « Considérant que la nature des opérations auxquelles le demandeur convie sa clientèle est des plus aléatoires ; — Qu'en effet, « il ne saurait offrir un intérêt de 5 à 8 o/o l'an sur dépôts d'espèces, ni promettre un bénéfice de 20 à 21 o/o l'an sur des fonds « employés en arbitrage, sans que les capitaux versés courent un « risque proportionné aux avantages que sa clientèle peut retirer « d'un tel emploi ; — D'où il suit que les renseignements critiqués « n'ont en l'espèce rien d'excessif et qu'à tous égards la demande « introduite doit être rejetée... » Trib. com., Seine, 15 sept. 1891 (D. 93, 2, 100, note e).

dont on avait dit « qu'il ne payait pas régulièrement », a été débouté, toujours sur ce fondement que le fait allégué était exact ; et le jugement constate qu'en effet, avant l'envoi de la fiche incriminée, il avait laissé protester deux traites et envoyé en paiement plusieurs effets dont une partie était revenue impayée (1). De même, on a décidé qu'une agence « ne commet aucune « faute dont elle doit réparation », lorsque, après avoir fourni d'une façon constante des renseignements favorables sur une maison de commerce, elle fait spontanément connaître à ses abonnés, sur des informations reconnues exactes, que la dite maison est « gênée dans « ses affaires » ; en l'espèce, l'agent avait appris qu'un crédit télégraphique très important avait été demandé la veille d'une échéance, et qu'à plusieurs reprises, les effets signés par la maison avaient dû être prolongés (2).

(1) « Attendu que les appréciations contenues dans la fiche sont « justifiées par la situation dans laquelle se trouvait alors le de-
« mandeur (suit l'énumération de certains faits attestant l'insol-
« vabilité de ce dernier) ; que dans ces conditions les renseignements
« fournis sur Roche dans des termes d'ailleurs empreints de cir-
« conspection, n'apparaissent pas comme erronés ; qu'ils semblent,
« au contraire, confirmés encore par ce fait que peu de temps après
« il faisait une vente des objets mobiliers garnissant son maga-
« sin... » Trib. civ., Seine, 18 déc. 1895 (*Loi*, 20 déc. 95). —
Comp. en ce sens : Bordeaux, 13 fév. 1867 (*S.* 67, 2, 184) ; et Di-
nant, 9 juillet 1881 (*Cloës et Bonjean*, 31, 115), jugeant que le
fait par un maire de donner des renseignements défavorables sur
un de ses administrés, de bonne foi et sans intention de nuire, à la
demande d'une autorité publique, n'engage pas sa responsabilité.
Mais ces deux décisions ne sont pas très concluantes, puisque, dans
l'espèce, la fourniture du renseignement était légitimée par un in-
térêt d'ordre public.

(2) Trib. com., Seine, 16 juin 1893 (*Gaz. Pal.*, 94, 1, sup. 9).

92. — La jurisprudence va même plus loin. Elle décide non seulement que la relation de faits vrais, quels qu'ils soient, est permise à l'informateur, mais encore que l'énonciation d'un doute, qu'une simple supposition défavorable n'expose pas ce dernier à des dommages-intérêts quand elle se fonde sur un événement constant, dont elle est déduite avec logique et vraisemblance. Une agence, par exemple, a émis des soupçons sur l'honorabilité professionnelle d'une commerçante dont le mari est mort en état de faillite, et qui a édifié son établissement sur un terrain dont elle n'est pas propriétaire ; la Cour, saisie d'une action en dommages-intérêts, juge que l'agence « en exprimant « le doute qui pouvait rejaillir de ces circonstances sur « la solvabilité de la demanderesse, n'a pas excédé les « bornes de l'information qu'il lui était permis de « donner à ses correspondants, et que de ce chef aucune « responsabilité ne peut lui être imputée (1) ». — Autre espèce : l'informateur donnant des renseignements sur un commerçant autrefois embarrassé, mais revenu à meilleure fortune, a conclu de la situation passée de ce commerçant à des réserves sur sa situation présente : les juges décident qu'il n'a pas excédé son droit (2).

(1) Paris, 11 déc. 1884 (S. 85, 2. 164. *Gaz. Pal.*, 85, 2, sup. 48).

(2) « Attendu qu'en ce qui concerne le passé, il résulte des débats « que les renseignements fournis par l'agence la *Sûreté du Commerce* « étaient exacts ; — Que s'il pouvait en rejaillir une appréciation « fâcheuse sur la situation de Chossonnerie, il n'est pas démontré « qu'ils aient été fournis par la dite agence avec l'intention de lui « nuire ; — Qu'en ce qui concerne le présent, la défenderesse s'est « bornée à exprimer, sur la solvabilité du demandeur, un doute ré-
« sultant des circonstances qui avaient motivé les premiers rensei-

Peu importe qu'en pareil cas, le doute, fondé en apparence, se trouve en réalité injustifié, et ne soit pas dans l'avenir confirmé par les événements. Le renseignement n'en reste pas moins exact, en effet; bien plus, c'est l'omission de cette réserve qui l'eût fait inexact, puisque alors l'exposé de la situation de l'enquêté eût été incomplet. Si l'informateur n'avait pas conseillé la prudence, il aurait caché une partie de la vérité à l'interrogateur, alors que son devoir absolu est de signaler à ce dernier tous les indices de nature à l'éclairer (n° 44).

Mais cette solution doit être restreinte aux seuls cas où le doute émis par l'informateur a, non pas le caractère d'un jugement personnel et arbitraire, mais celui d'une présomption que tout homme raisonnable tirerait des mêmes faits. Sinon, il commettrait une faute, donc encourrait une responsabilité. Il y a là une question d'appréciation sur laquelle il appartient aux tribunaux de se prononcer dans chaque cas particulier.

93. — 2° Les faits relatés sont douteux, par exemple sont empruntés à la rumeur publique.

En principe, l'informateur qui signale de tels faits n'encourt aucune responsabilité. Nous avons vu, en effet, (n° 43), que la solvabilité se détermine d'après un ensemble d'indices, dont chacun comporte une interprétation spéciale; et que cette détermination se fait avec d'autant plus de sûreté que les indices signalés sont plus précis et plus nombreux. Il suit de là que

« gnements; — Que ce faisant, elle n'a point excédé les limites de « l'information qu'il lui était permis de donner à ses correspon- « dants... » Trib. com., Seine, 1^{er} mai 1888 (*Gaz. Pal.*, 88, 1, 784. *Journ. trib. comm.*, 89, n° 11569, p. 293).

l'interrogateur a le plus grand intérêt à connaître autant que possible toutes les circonstances de nature à l'éclairer sur le crédit de l'enquêté. L'ignorance de l'une d'entre elles suffit parfois à fausser son appréciation, et peut, le cas échéant, avoir pour effet de l'entraîner à des opérations périlleuses pour sa fortune. C'est pourquoi il convient de poser en principe le droit de l'interrogateur à être instruit indistinctement des dires favorables ou défavorables de la rumeur publique. De ce principe découle non seulement l'obligation de l'informateur, examinée précédemment (n° 44), de révéler tous les indices de cette nature parvenus à sa connaissance, mais une conséquence corrélatrice — que nous allons examiner —, à savoir son irresponsabilité sous certaines conditions à l'égard de l'enquêté sur le compte duquel il signale les bruits fâcheux répandus dans le public.

Quelles sont ces conditions ?

94. — a) Les bruits relatés par l'informateur sont-ils exacts ? Son irresponsabilité n'est pas douteuse : nous venons de mettre ce point en lumière.

95. — b) Sont-ils faux, au contraire ? Une distinction est nécessaire. — Si l'informateur connaît leur inexactitude, il commet un dol, dont il répond évidemment. — S'il ne la connaît pas, il ne doit à l'enquêté aucune réparation : car il était tenu, en ce cas, de signaler à l'interrogateur les bruits incriminés, et puisque l'indication qu'il en a faite était licite à l'égard de ce dernier, elle ne peut, sans contradiction, avoir été illicite à l'égard de l'enquêté (1). Toutefois son irresponsabilité

(1) Orléans, 5 août 1892 (S. 92, 2, 312. D. 93, 2, 558. *Gaz. Pal.*, 92, 2, 506).

cesse d'exister dans l'hypothèse où son ignorance de la fausseté de la rumeur qu'il mentionne a pour cause soit un défaut absolu de contrôle de sa part, soit un contrôle insuffisant; il est alors en faute, puisque sa négligence est cause du dommage subi par l'enquêté (1). Son irresponsabilité cesse encore lorsqu'il relate purement et simplement les faits allégués par la rumeur publique, sans indiquer leur caractère problématique, sans formuler de réserves sur leur authenticité; car en signalant comme certain ce qui n'est pas démontré, il enlève à l'enquêté le bénéfice du doute auquel il a droit, et, de ce chef, lui cause un préjudice dont il lui doit réparation (2).

96. — 3° Les faits relatés sont inexacts.

L'informateur est responsable, quand cette inexactitude est la conséquence de son dol, de sa mauvaise foi, quand il donne comme vraies des indications dont il connaît la fausseté. Il veut alors le préjudice qu'il cause : jamais l'obligation de le réparer n'est plus justifiée (art. 1382 et 1383 C. civ.). La jurisprudence offre en exemple un assez grand nombre de ces délits; le maintien personnel des renseignements dont l'enquêté a démontré le mal fondé à l'agence est, de tous, le plus caractéristique (3). D'ailleurs, l'information men-

(1) Paris, 23 oct. 1890 (D. 93, 2, 97. *Gaz. Pal.*, 91, 1, sup. 17).

(2) Trib. com., Seine, 31 juillet 1876 (*Journ. trib. com.*, 77, n° 8935, p. 16); Rouen, 18 juin 1881, sous Cass., 3 déc. 1881, (S. 83, 1, 457). — Comp. Trib. com., Seine, 1^{re} mai 1888 (*Gaz. Pal.*, 88, 1, 784. *Journ. trib. com.*, 89, n° 11569, p. 293).

(3) Trib. com., Rouen (*Rec. jurispr. Havre*, 81, 2, 232); Trib. com., Seine, 6 déc. 1883 (D. 93, 2, 101, note I. *Journ. trib. com.*, 84, n° 10555, p. 541); Paris, 6 mai 1886 (S. 87, 2, 229. D. 93, 2,

songère expose son auteur à une responsabilité pénale, sous certaines conditions que nous examinerons bientôt.

97. — L'informateur est responsable aussi de l'inexactitude de ses renseignements, quand elle provient de son imprudence, de sa légèreté : il doit réparation de son quasi-délit comme de son délit (art. 1382 et 1383 C. civ.). Il n'importe d'ailleurs que la faute de l'informateur soit grave ou très légère ; nous sommes ici en matière de responsabilité délictuelle, et la négligence la plus minime, celle que ne commettrait pas l'homme le plus inattentif, oblige son auteur à réparation n° 84.

98. — Ce principe, qui peut paraître d'une sévérité excessive, dans une matière où l'erreur est si facile, est au contraire très conforme à l'équité et aux intérêts, bien entendus du commerce. 1° Conforme à l'équité d'abord. Tout homme ayant droit au respect absolu de sa personne et de ses biens, un commerçant doit être protégé dans sa réputation et dans son crédit contre les renseignements inexacts qui peuvent être fournis sur son compte. L'informateur alléguerait en vain sa bonne foi. Il a, en effet, commis une faute, tandis que l'enquête n'a enfreint aucune obligation ; son cas est, par conséquent, moins digne d'intérêt que celui de l'enquête. Le dispenser, dans ces conditions, de réparer le préjudice qu'il a causé, équivaldrait à faire supporter à sa victime les conséquences d'une faute qu'elle n'a point commise, en dehors des cas où la loi impose à une personne la responsabilité du fait d'autrui. —

101, note k) ; Trib. com., Seine, 19 nov. 1890 (*Gaz. Pal.*, 91, 1, 96).

2° Conforme aux intérêts du commerce, en second lieu. Il importe, en effet, au commerce, lequel repose sur le crédit, que ce dernier soit défendu contre les atteintes qui peuvent lui être portées. Il suffit d'un mauvais renseignement pour détruire le crédit : fait de confiance, il a l'instabilité de ce sentiment. Or, le moyen le plus efficace d'assurer cette protection est de n'absoudre aucune des négligences de l'informateur. L'informateur, s'il sait que sa simple imprudence ne le constitue pas en faute, est médiocrement encouragé à la vigilance. Il y est fortement incité, au contraire, s'il est averti que sa légèreté la plus excusable l'expose à des dommages-intérêts. C'est pourquoi la répression des atteintes imméritées que l'informateur porte, même de bonne foi, au crédit des commerçants apparaît comme une nécessité sociale de premier ordre.

99. — La jurisprudence se rallie très nettement à ce principe. Dans deux affaires, par exemple, elle s'est refusée à considérer comme une cause d'irresponsabilité l'erreur d'une agence trompée par une homonymie, « encore, dit-elle, que la similitude des noms et l'exactitude des prénoms des deux frères rendissent l'erreur excusable (1) ». — Elle a décidé de même, dans une espèce très voisine, où l'agence qui avait connu l'erreur de nom n'avait pas l'excuse de l'homonymie, mais pouvait alléguer à sa décharge le fait qu'elle avait pris l'initiative d'une rectification (2). « Attendu que le

(1) Paris, 11 déc. 1884 (S. 85, 2, 164. *Gaz. Pal.*, 85, 2, sup. 48); Trib. com., Seine, 12 nov. 1885 (*Journ. trib. com.*, 87, n° 11036, p. 41).

(2) Trib. com., Seine, 14 déc. 1892 (D. 93, 2, 102. *Gaz. Pal.*, 93, 1, 80).

« renseignement était faux, dit un jugement du Tribunal de commerce de la Seine, attendu que si X... soutient que cette indication était le résultat d'une erreur de nom, que sa bonne foi aurait été entière, et que la faute commise aurait été réparée dans la mesure du possible, il est constant que, sur le vu du renseignement incriminé, une traite souscrite par Soury a d'abord été refusée par la Société Générale... ». — Enfin, elle a vu une faute dans le fait, par un informateur, d'indiquer un commerçant comme étant en état de faillite, alors que le jugement déclaratif avait été annulé par un arrêt de la Cour d'appel qui n'avait reçu aucune publicité. « Attendu qu'en toute hypothèse, l'insuffisance des renseignements, s'il en avait été justifié, ne saurait être imputée à faute au commerçant à qui aucune obligation légale n'incombait à cet égard, mais à la société qui, en offrant de fournir des renseignements, a agi à ses risques et périls (1). » — De nombreuses décisions énoncent le même principe. L'informateur n'est irresponsable, déclarent deux jugements du Tribunal de commerce de la Seine, l'un confirmé par la Cour de Paris, qu'à la condition que ses indications soient d'une « exactitude rigoureuse (2) ». — « Il ne peut décliner la responsabilité du préjudice résultant de ses déclarations (3), » décide un troisième. — Beaucoup d'autres exigent de lui qu'il « agisse avec la plus

(1) Paris, 5 nov. 1896 (*Gaz. Pal.* 97, 1, 7).

(2) Paris, 11 nov. 1897 (*S.* 99, 2, 11. *Journ. trib. com.*, 98, n° 14141 p. 498) *Trib. com.*, Seine, 4 juin 1889 (*D.* 93, 2, 101, note j. *Journ. trib. com.*, 90, n° 11762, p. 229).

(3) *Tribu. com.*, Seine, 18 avril 1883 (*Journ. trib. com.*, 83, n° 10330, p. 488).

grande « circonspection (1) ». On pourrait multiplier ces exemples (2). Quelle que soit, en un mot, la formule qu'adopte la jurisprudence, c'est toujours la même idée qu'elle exprime, à savoir que la faute la plus légère suffit à ouvrir le droit de l'enquêté à des dommages-intérêts.

100. — On a proposé une théorie différente de la responsabilité de l'informateur à l'égard de l'enquêté. Bien que « l'exercice d'un droit ne puisse pas donner lieu en « principe à des dommages-intérêts, même lorsqu'il « cause préjudice à autrui », cependant, dit-on, « l'art. « 1382 devient applicable, si le droit est exercé d'une « façon abusive et vexatoire, uniquement dans une in- « tentation malicieuse, dans le but de nuire à autrui, « sans aucun profit pour l'auteur de l'acte. » De là cette conséquence : « Pour que la responsabilité de l'agence « soit engagée vis-à-vis du tiers, il ne suffira pas, comme « le demanderaient les principes de la faute délictuelle, « d'une imprudence ou d'une simple négligence de sa « part, mais il faudra un véritable dol, une faute lourde « à sa charge, un but manifeste de vexation contre le « tiers ». Aucun recours contre l'agence, par consé-

(1) Liège, 16 nov. 1883 (S. 85, 4, 12. D. 93, 2, 101, note h) ; Trib. com., Seine, 12 nov., 1885 (*Journ. trib. com.*, 87, n° 11036, p. 41) ; Paris, 23 oct. 1890 (D. 93, 2, 97. *Journ. trib. com.*, 91, n° 12074, p. 454) ; 15 juin 1893 (D. 94, 2, 143. *Pand. fr. pér.* 94, 2, 132).

(2) Paris, 9 mars 1864 (S. 94, 2, 163, en note. D. 93, 2, 100, note f.) ; Trib. com., Seine, 15 déc. 1885 (*Journ. trib. com.*, 87, n° 11063, p. 94). « Les défendeurs n'apportent pas la preuve qu'une « circonstance de fait ou d'appréciation de nature à les autoriser à « donner de telles indications ait été portée à leur connaissance ».

quent, lorsqu'elle est de bonne foi. Mais le commerçant critiqué peut « la mettre en demeure de rectifier « le renseignement, dans le plus bref délai, et d'envoyer « cette rectification à tous ceux auxquels elle a communiqué ces renseignements. L'agence s'exécute-t-elle « immédiatement, elle établit sa parfaite bonne foi ; refuse-t-elle, au contraire, sans motifs plausibles, bien « entendu, elle ne peut plus arguer de sa bonne foi, et, « par suite, elle encourt une responsabilité (1) ». — Les conséquences pratiques de cette théorie sont excellentes, ajoute-t-on. On évite ainsi « des décisions d'une rigueur « draconienne, bien faites pour empêcher tout développement des agences » ; et, d'autre part, la rectification de l'erreur commise fait que l'enquêté ne subit aucun préjudice. La balance est tenue égale entre les deux intérêts ; et il n'y a d'atteinte portée ni au fonctionnement des informations commerciales, ni au crédit du commerçant critiqué.

Cette théorie nous paraît inacceptable pour trois raisons. Elle est inexacte juridiquement ; elle blesse l'équité ; elle méconnaît les intérêts bien entendus du commerce.

101. — 1° Elle est inexacte juridiquement. Un droit est quelque chose d'absolu, et peut être exercé par cela même qu'il existe. Que celui qui l'exerce ait l'intention de faire respecter sa personne ou ses biens ; ou qu'il poursuive seulement la satisfaction de sa haine ou de sa vengeance, peu importe. Il se justifie, non par les sentiments qui président à son usage, mais par le fait même de son inscription dans la loi, en sorte que, les

(1) P. Sumien, p. 34 et 35 *passim*

conditions auxquelles la loi a subordonné son existence se trouvant réunies, la revendication dont il est l'objet devient parfaitement légitime, indépendamment du mobile qui la dicte. Quelques exemples suffiront à illustrer ce principe. J'élève un mur à la limite de mon terrain, dans l'unique but (on pourrait le prouver) de boucher la vue de mon voisin ; il est évident que je n'encours pas de responsabilité, puisque, en agissant ainsi, j'use de mon droit. — Je monte une usine, en face de celle d'un autre fabricant qui se livre à la même industrie, seulement (on pourrait toujours le prouver) pour lui faire concurrence et amener sa ruine : on ne pourra me condamner à lui fournir aucune réparation, attendu que j'agis dans les limites de mon droit. — J'intente un procès bien fondé qui ne peut me procurer aucun profit sérieux et réel, mais qui est destiné (ce point est, par hypothèse, facile à démontrer) à créer des ennuis à mon adversaire. Celui-ci pourra-t-il me réclamer des dommages-intérêts ? Non : j'ai exercé le droit que possède tout homme de soumettre à la justice le règlement de ses différends avec un autre individu. Le Code exige comme condition essentielle de la responsabilité un acte illicite, c'est-à-dire prohibé par la loi. Or, si dans ces diverses hypothèses, j'ai fait un usage malicieux de mon droit, je ne suis pas sorti des limites que la loi lui trace (1).

Mais il peut arriver que je franchisse ces limites. C'est ce que je fais lorsque, en usant de la faculté que me concède la loi, « j'empêche ou j'entrave le libre exercice

(1) Esmein, note sous Cass., 29 juillet 1897 (S. 98, 1, 19). Nous empruntons à cette note la plupart des exemples cités au texte.

« d'un autre droit également légitime et reconnu ». Alors, je commets un acte illicite, une faute dont je suis tenu de réparer les conséquences (art. 1382 et 1383 C. civ.). Reprenons, en les modifiant un peu, les exemples précédents. Si je plante des arbres à une distance de la limite du fonds voisin moindre que celle qui est exigée par les règlements, le propriétaire lésé peut me réclamer des dommages-intérêts ; car j'ai excédé mon droit (art. 671 C. civ.) — Il peut m'en réclamer encore, si mon usine envoie dans sa maison d'habitation des gaz ou des émanations délétères, sans que je puisse alléguer pour ma défense ni mon observation scrupuleuse des règlements, ni l'autorisation administrative en vertu de laquelle fonctionne mon exploitation : le principe de la liberté du commerce et de l'industrie ne me confère pas le droit de nuire à la santé d'autrui. — Enfin, ma responsabilité est aussi en jeu, si, dans une instance en justice, je reproduis contre mon adversaire des griefs dont l'inanité a été démontrée dans un précédent procès : car personne n'a le droit de réclamer à autrui ce qu'il sait ne lui être pas dû (1).

Ce n'est donc pas l'intention malicieuse accompagnant la dation d'un renseignement qui constitue l'informateur en faute ; c'est la violation du droit de l'enquêté qu'il commet en critiquant sans raison la solvabilité de ce dernier. L'enquêté a, en effet, un droit absolu, qui est de ne subir dans sa réputation et dans son crédit aucune attaque injustifiée. Lors donc qu'un informateur fournit des renseignements défavorables sur

(1) Esmein, note précitée ; et Desjardins, note sous Cass., 9 juin 1896 (S. 97, 1, 25).

un tiers, il n'y a pas à se préoccuper du sentiment de rancune ou de jalousie qu'il a satisfait en accomplissant cet acte, mais uniquement à se poser la question suivante : Ces renseignements sont-ils conformes ou contraires à la vérité ? Et c'est de la réponse à cette question que dépend la responsabilité ou l'irresponsabilité de l'informateur. Dans le premier cas, il n'a point commis de faute (n° 91) ; comment pourrait-il être condamné ? Dans le second cas, il est coupable soit de mauvaise foi, soit d'imprudence ou de négligence ; il est de toute justice qu'il répare le préjudice imputable à sa faute.

102. — 2° Elle blesse l'équité. C'est une erreur, en effet, de croire que le préjudice causé par un renseignement inexact est effacé, lorsque tous ceux qui ont eu connaissance de ce renseignement reçoivent une rectification destinée à rétablir la vérité. Cette satisfaction serait suffisante, si l'enquêté subissait seulement un dommage moral, si, par exemple, l'inscription de son nom sur une liste d'insolvables avait été connue seulement d'un certain nombre d'abonnés avec lesquels il n'entretient pas de rapports commerciaux, ou auxquels, du moins, il n'a proposé aucune affaire, depuis qu'ils ont reçu cette liste. Dans cette hypothèse, en effet, il ne subit aucune perte, et ne manque aucun gain. Mais, dans la plupart des cas, les choses se passent d'une toute autre façon, lorsque, par exemple, le renseignement vient à la connaissance d'un banquier qui prend peur, et ferme ses guichets à l'enquêté, d'un fournisseur qui arrête subitement ses livraisons, d'un créancier qui réclame le paiement immédiat de ses factures (1). Alors

(1) Paris, 11 décembre 1884 (S. 85. 2, 164. *Gaz. Pal.*, 85, 2,

l'enquêté est empêché de faire un achat de marchandises qu'il comptait revendre à bénéfice, ou de réunir les fonds dont il avait besoin pour satisfaire à une échéance. Le préjudice est bien caractérisé. Or, la rectification a-t-elle pour résultat de le réparer? Non, évidemment. Elle produit seulement un effet préventif, en empêchant que le dommage ne se prolonge pas dans l'avenir; mais elle ne fait pas qu'il n'ait pas existé dans le passé, et elle n'a pas la valeur d'une indemnité.

103. — 3° Elle méconnaît les intérêts bien entendus du commerce. Dans la thèse que nous combattons, on invoque les services que rendent les informateurs en général pour justifier, en pratique, la restriction de leur responsabilité aux seuls cas de dol et de faute lourde. Ces services ne peuvent pas être niés, et ils sont considérables. Mais on oublie que si les commerçants ont un grand intérêt à être bien renseignés sur leurs clients, ils ont un intérêt au moins égal à conserver intacte leur réputation de solvabilité. Le négociant éprouve un préjudice d'ordinaire réparable, lorsque, sur la foi de renseignements inexacts, il fait crédit à un mauvais payeur. Que perd-il? Le montant de sa livraison, ou de la somme qu'il a prêtée. Cette perte peut, sans doute, être considérable; mais, comme les négociants consentent rarement un découvert assez fort pour mettre leur maison à la merci de l'insolvabilité d'un seul client, elle est, en règle générale, plutôt faible, et, sauf exception, insuffisante pour entraîner la ruine de celui qui la subit. Au contraire, le dommage que causent à un commerçant les

sup. 48); Trib. com., Seine, 19 nov. 1890 (*Gaz. Pal.*, 91, 1, 96); 14 déc. 1892 (*Gaz. Pal.*, 93, 1, 80).

mauvais renseignements fournis sur son compte est, la plupart du temps, irréparable. Ce commerçant perd la confiance de ses fournisseurs, de son banquier, de ses créanciers ; pas une caisse ne s'ouvre à son appel, et, comme il ne peut plus obtenir les ouvertures de crédit sans lesquelles il n'y a pas de commerce possible, il est promptement réduit à cette alternative de cesser ses affaires, ou, s'il les continue, de se ruiner. L'intérêt qui mérite la protection la plus énergique est donc celui de l'enquête. C'est seulement après que le crédit de ce dernier est préservé de toute atteinte imméritée, qu'il peut être question de favoriser l'intérêt que l'interrogateur trouve à être bien renseigné, en facilitant le développement de l'industrie des informateurs par une appréciation indulgente de leur responsabilité. Sous prétexte de rendre service au commerce, la pratique contraire aboutirait à lui causer les plus graves préjudices.

B. — Renseignements donnés spontanément.

104. — Le droit de critiquer la solvabilité d'autrui se justifie seulement, nous l'avons vu, par les besoins du commerce. Il manque de fondement, par conséquent, lorsque celui qui reçoit les renseignements défavorables n'a pas d'intérêt à connaître la situation du tiers qu'ils concernent, c'est-à-dire toutes les fois qu'il n'est pas en rapports d'affaires avec ce dernier, ou, qu'étant en rapports d'affaires avec lui, il n'a pas interrogé l'informateur. La dation de tels renseignements, en pareil cas, apparaît comme une violation des droits de l'enquête, qui ne doit pas être lésé dans sa réputation et dans son crédit, non plus que dans ses autres biens, sans motif

légitime. Il faut conclure de là que l'informateur qui, sans en être sollicité, donne des indications sur l'insolvabilité d'un tiers, commet un acte illicite et engage, de ce chef, sa responsabilité (1).

Ce principe posé, voyons-en les diverses applications.

105. *Listes de renseignements nouveaux.* — La pratique s'est établie dans les agences de servir aux abonnés, périodiquement, une liste indiquant les noms des commerçants sur lesquels il est parvenu des renseignements nouveaux (n° 16). Faut-il voir dans ce fait une faute engageant la responsabilité de l'agence ?

Il importe de distinguer :

a) Le service de la liste est licite, lorsque le nom inscrit est celui d'une personne sur laquelle l'abonné a précédemment demandé des renseignements à l'agence. Comme la solvabilité est chose variable par essence, les indications antérieures ont pu, avec le temps,

(1) En ce sens, Bordeaux, 13 fév. 1867 (S. 67, 2, 184) ; Paris, 27 avril 1878 (S. 78, 2, 181. D. 79, 2, 78) ; Trib. com., Seine, 6 déc. 1884 (*Gaz. Pal.*, 84, 1, sup. 26. *Journal trib. com.*, 84, n° 10555, p. 541) ; Cour just. Genève, 13 déc. 1886 (S. 87, 4, 14. D. 93, 2, 102, note l). « Attendu que l'agence était également « fondée à communiquer les renseignements qu'elle aurait reçus à « ceux de ses sociétaires qui lui en auraient demandé spécialement « sur le compte de ce débiteur ; mais que, d'autre part, elle a dé- « passé la limite de ce qui est licite, en communiquant, sur une « liste imprimée à plusieurs centaines d'exemplaires, et distribuée « à tous les sociétaires, le fait que X... ne payait pas les dettes « qu'il avait contractées ;... Que la situation de X... a été ainsi ré- « vélée à un grand nombre de personnes qui n'avaient aucun in- « térêt direct et immédiat à la connaître, et qui n'avaient pas de- « mandé spécialement à être renseignées sur sa solvabilité... » — *Contra* : Paris, 22 mars 1888 (*Journ. tribunal de com.*, 89, n° 11584, p. 340).

cesser d'être exactes, et pour que le renseignement conserve son utilité, il importe que l'abonné soit tenu au courant des changements survenus dans la situation de l'enquête. L'hypothèse est donc, sous une autre forme, celle de la remise d'un renseignement sur demande expresse ; et elle est régie par les mêmes règles. Mais il n'en est ainsi, bien entendu, qu'autant que les faits nouveaux sont signalés à l'abonné dans un temps assez proche du renseignement principal : sinon, la seconde information, au lieu d'être la précision et le complément de la première, serait une information distincte, fournie spontanément, et, de ce chef, deviendrait illicite.

b) Le service de la liste est illicite dans l'hypothèse contraire, laquelle se présente fréquemment en pratique, les agences faisant figurer sur cette liste tous les négociants d'une certaine région indistinctement, sans se préoccuper de savoir si l'abonné a demandé des renseignements sur leur solvabilité, ni même si leur commerce a quelque rapport avec celui de l'abonné. On se trouve alors en présence d'une information donnée spontanément, dont le caractère illicite est une conséquence du principe formulé en tête de cette section.

La solution ne varie pas, si l'informateur a pris soin de déclarer que « l'inscription sur la liste ne doit pas « être considérée comme défavorable (1) ». Cela, pour

(1) « Avis essentiel. — Afin que ce service confidentiel ne dévie « jamais de sa véritable signification, il est nécessaire, en en faisant « usage, d'avoir toujours présent à l'esprit ce qui suit : ces livres « contiennent les noms des commerçants sur lesquels il est parvenu « à l'agence des renseignements nouveaux qu'il est utile pour leurs « abonnés de connaître, sans que l'inscription sur ces listes soit « quand même considérée comme défavorable. »

deux raisons. L'inscription revêt aux yeux des commerçants le sens d'une mauvaise note, par suite de l'habitude des agences d'appliquer ce mode d'information non aux commerçants dont la situation s'est relevée, mais exclusivement à ceux dont la solvabilité est en baisse. Les destinataires de la liste, instruits de cette pratique, ne prennent pas même la peine de s'enquérir des faits nouveaux ; sans autre indication, ils refusent net tout crédit au commerçant dont le nom y est indiqué (1). « Il est établi, dit un jugement, qu'une telle « liste revêt aux yeux des abonnés un caractère particulièrement défavorable (2). » La réserve même faite par l'agence ne leur apparaît que comme une mesure de précaution imaginée par celle-ci pour arguer, le cas échéant, de l'absence de préjudice contre la demande en dommages-intérêts des tiers signalés. D'ailleurs, l'inscription, même si elle ne doit pas être considérée comme constituant nécessairement une présomption d'insolvabilité, équivaut pour le moins à un conseil implicite d'abstention donné à l'abonné (3) ; à ce titre, elle est de nature à provoquer des doutes sur la situation de celui qu'elle concerne. En la faisant, l'agence a donc commis une faute dont elle doit réparation.

106. *Listes d'insolvables.* — A plus forte raison, doit-on considérer comme illicite le service d'une liste

(1) Plusieurs négociants de Paris et de province, qui s'adressent quotidiennement aux agences, nous ont donné sur ce point des assurances formelles et unanimes.

(2) Trib. com., Seine, 19 nov. 1890 (*Gaz. Pal.*, 91, 1, 96).

(3) En ce sens : Trib. com., Seine, 31 juillet 1876 (*Journ. trib. com.*, 77, n° 3935, p. 16) ; 19 nov. 1890, précité. — *Contra* : Trib. com., Seine, 10 juillet 1885 (*Loi*, 29 juillet 1885).

contenant les noms de commerçants expressément signalés comme insolvables, car alors aucune hésitation n'est permise sur le caractère défavorable du renseignement, et le délit, par suite, est certain.

107. — Il en est surtout ainsi, lorsque l'informateur, joignant à l'industrie des renseignements celle du recouvrement des créances difficiles, se sert de la publicité donnée à la liste comme d'un moyen de pression morale pour contraindre les débiteurs récalcitrants à l'acquittement de leur obligation. Il y là, en effet, un acte doublement illicite : un tel procédé de coercition n'est pas admis par la loi, et le fût-il, que c'est aux tribunaux qu'il appartiendrait d'en faire l'application. Le Code a déterminé un certain nombre de voies légales pour triompher de la résistance des mauvais payeurs : la contrainte par corps, par exemple, la saisie et la vente des biens au profit du créancier. Les moyens employés en dehors de ceux-là constituent une violation de la liberté et de la propriété, tout ce qui n'est pas expressément permis par un texte étant prohibé en pareille matière. De plus, la légitimité du recours à ces modes de contrainte doit être examinée, dans chaque cas particulier, par les tribunaux chargés de décider si les conditions requises pour leur application se trouvent réalisées en fait. Nul n'a le droit de se faire justice soi-même ; et le pouvoir de déclarer l'existence d'une dette appartient aux seuls magistrats institués à cet effet.

108. *Listes d'insolvables dans les sociétés d'informations et de correspondance réciproques.* — Parfois, en vue de se prémunir contre les abus du crédit, plusieurs négociants habitant la même région ou pratiquant des

commerces similaires forment entre eux une société d'informations et de correspondance réciproques. Chaque associé s'engage à communiquer à ses coassociés le nom de ses mauvais débiteurs, et cette communication se fait au moyen d'une liste envoyée périodiquement, d'ordinaire tous les mois, aux membres de la société (n° 3). L'associé, dont le nom a été signalé ainsi, a-t-il, comme le tiers non associé, le droit de réclamer la réparation du dommage que cette publicité lui cause ? Non, à notre avis. Car la dénonciation des mauvais débiteurs est une clause fondamentale du pacte social auquel il a adhéré, sans formuler de réserves pour le cas où il serait lui-même au nombre des mauvais payeurs. Il doit dès lors supporter les conséquences de la convention qu'il a librement conclue, sans être admis à se plaindre d'un acte auquel il a, par avance, donné son approbation. Il a, en un mot, reconnu comme licite à son égard l'inscription de son nom sur la liste.

CHAPITRE II

RESPONSABILITÉ PÉNALE DE L'INFORMATEUR

Sommaire. — L'informateur peut se rendre coupable envers l'enquêté soit de chantage, soit de diffamation ou d'injure.

A. CHANTAGE. — Le chantage est surtout le fait de l'informateur salarié, principalement de l'agence, cherchant par ce procédé à recruter des clients. — Eléments essentiels du délit : mauvaise foi ; menace de révélations diffamatoires ou d'imputations injurieuses ; recherche d'un gain illicite, ce dernier élément manquant dans le fait par une agence de poursuivre le recouvrement des créances difficiles à l'aide de la menace de publier le nom du débiteur récalcitrant. — Complicité. — Tentative.

B. DIFFAMATION OU INJURE. — Importance particulière de la question de savoir si la dation d'un renseignement défavorable constitue une diffamation, ou, suivant le cas, une injure. — Etude des trois éléments constitutifs de la diffamation ou de l'injure — 1° *Imputations de nature à nuire à l'honneur ou à la considération.* Le fait de donner un renseignement défavorable sur la situation commerciale d'un négociant renferme les caractères de l'une ou de l'autre de ces imputations, suivant les cas. — Dans quels cas ces caractères sont-ils ceux de la diffamation ? Dans quels cas sont-ils ceux de l'injure ? — 2° *Publicité.* La remise de l'écrit ou de l'imprimé contenant le renseignement défavorable tombe-elle sous l'application des art. 23 et 28 de la loi du 29 juillet 1881 ? — Distinction : a) L'informateur est salarié. — La négative a été soutenue à l'aide de deux arguments, le premier consistant à dire qu'il n'y a ni vente, ni mise en vente, ni distribution ; le second consistant à soutenir qu'il y a distribution, mais que cette distribution, faute de l'intention de publier, n'est

pas constitutive de la publicité. — Critique de ces deux arguments, et adoption de la solution affirmative, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation. — Examen de la question de savoir s'il y a intention de publier, et, par suite, publicité dans le cas où le renseignement est délivré à un nombre restreint de personnes seules admises à en avoir connaissance (membres d'une chambre syndicale, ou d'une société d'informations ou de correspondance réciproques). — *b)* L'informateur agit à titre officieux : pas de publicité. — *c)* Hypothèse spéciale : *Quid* du renseignement verbal ? — *Intention de nuire*. Consistant, en principe, non-seulement dans la volonté de nuire, mais dans la simple conscience de pouvoir nuire, elle existerait dans le fait de donner un renseignement défavorable. — Mais ce principe n'est pas absolu : examen des dérogations qu'y apporte une jurisprudence constante, et des motifs qui les justifient. — Les mêmes motifs se retrouvent dans la dation d'un renseignement défavorable. — Ces dérogations ont, d'ailleurs, pour limite ce principe que l'intention de nuire est toujours présumée, en l'absence de faits justificatifs détruisant cette présomption. — Indication des principaux faits justificatifs dans notre matière.

Conclusion.

109. — Ce n'est pas seulement un délit civil que l'informateur peut commettre en donnant un renseignement défavorable. Il peut, en outre, se rendre coupable, de ce chef, d'une infraction à la loi pénale. Mais tandis que, dans la première hypothèse, sa responsabilité se fonde sur l'inexactitude des faits qu'il relate, elle dérive, dans la seconde, de l'existence de certaines circonstances qui confèrent à l'information un caractère délictueux, indépendamment de sa vérité ou de sa fausseté. C'est ainsi que la dation du renseignement est un chantage, lorsqu'elle est faite en exécution d'une menace adressée à l'enquêté de critiquer sa solvabilité, dans le but de lui extorquer une somme d'argent ou toutes autres va-

leurs. D'autre part, elle peut constituer soit le délit, soit la contravention de diffamation ou d'injure, si l'informateur émet des imputations de nature à préjudicier à la considération ou à l'honneur de l'enquêté, et s'il agit ainsi avec l'intention de lui nuire. On peut même se demander si tout renseignement défavorable n'est pas nécessairement diffamatoire, comme portant atteinte à la considération de celui qu'il concerne et comme impliquant la conscience de la possibilité de lui causer un préjudice, constitutive, en l'espèce, de l'intention de nuire.

Nous allons examiner ces deux infractions, dans deux sections distinctes.

SECTION I. — Chantage.

110. — La criminalité évolue avec la civilisation, et se transforme, d'époque en époque, abandonnant de plus en plus les moyens violents pour la ruse. Le chantage est un de ces délits modernes qui revêtent, suivant l'expression d'Enrico Ferri, « une forme plus intellectuelle, et moins musculaire ». Or, les informateurs commerciaux professionnels ne sont pas toujours assez honnêtes pour résister à la tentation de lui demander une part de leur gain. La concurrence est âpre, en effet ; sauf quelques maisons importantes et prospères, les agences ont beaucoup de peine à trouver des clients, et plus de peine encore à les garder ; et pour s'en assurer quelques-uns, certaines d'entre elles n'hésitent pas parfois à insinuer aux commerçants qu'elles fourniront

de bons renseignements sur leur compte, s'ils deviennent leurs abonnés, qu'elles en donneront de mauvais, s'ils refusent (1). Ainsi, dans une espèce empruntée à la jurisprudence, nous voyons un agent d'affaires chercher à recruter des abonnés à une liste périodique de protêts par la promesse d'y omettre les noms de ses souscripteurs, et la menace d'y faire figurer ceux qui ne voudraient pas souscrire (2). Dans une autre espèce, le directeur d'une société de renseignements mutuels écrit à un client avec lequel il est en désaccord sur la durée d'un abonnement. « Il est bien triste de voir comment
« un négociant qui passe pour sérieux dénie aussi facilement ses engagements; que vous payiez ou non
« votre participation, *cela nous importe peu, en raison*
« *des renseignements sérieux que nous aurons acquis sur*
« *votre loyauté dans les affaires* »; et mettant à exécution ces menaces, il modifie les informations, jusque là excellentes, qu'il avait fournies sur son client, sans que la solvabilité de ce dernier eût cependant subi aucun changement (3). Ces manœuvres ne constituent-elles pas la « menace écrite ou verbale de révélations ou
« d'imputations diffamatoires, faite dans le but d'extorquer soit la remise de fonds ou de valeurs, soit la signature ou la remise des écrits énumérés dans
« l'art. 400, al. 1, C. pén. » (400, al. 2, C. pén.) ?

111. — L'affirmative n'est pas douteuse. On y rencontre les trois éléments dont le concours est néces-

(1) P. Sumien, p. 39. — V. sur cette question du chantage, p. 38 à 41.

(2) Cass., 10 déc. 1886 (S. 88, 1, 399. D. 87, 1, 364).

(3) Paris, 23 mars 1893 (S. 93, 2, 171. D. 93, 2, 411).

saire à l'existence légale du délit de chantage, d'après la jurisprudence (1).

1° La mauvaise foi, l'intention de nuire. Inutile d'insister sur ce point. L'agence n'ignore certainement pas qu'elle n'a aucun droit au gain qu'elle réclame ; et il est évident que ce n'est pas dans un intérêt public ou moral quelconque qu'elle entend faire ses révélations.

2° La menace de révélations ou d'imputations diffamatoires ; nous verrons, en effet, au prochain chapitre, qu'il y a atteinte portée à la considération d'un commerçant dans le fait de donner de mauvais renseignements sur sa solvabilité.

Peu importe d'ailleurs que les faits imputés ou révélés soient vrais ou faux. *Veritas convicii non excusat*. « Il faut même, dit M. Garraud, affirmer, en empruntant le sens, sinon les termes d'un propos attribué à lord Mansfield, que plus il y a de vérité dans la révélation dont on menace la victime, plus cette menace de révélation est un chantage (2) ». Mais tandis qu'il est indispensable, pour qu'il y ait diffamation, que l'imputation ou la révélation soient relatives à des faits précis et déterminés, il suffit, pour qu'il y ait chantage, qu'elles se réfèrent à un fait attentatoire à l'honneur ou à la considération, même non précisé (3). — Peu importe aussi que la menace soit écrite ou verbale, qu'elle résulte de

(1) Cass., 24 fév. 1866 (S. 66, 1, 309. D. 66, 1, 189) ; 4 janv. 1877 (S. 77, 1, 95. D. 77, 1, 416) ; 17 juillet 1884 (S. 85, 1, 519. D. 85, 1, 92), 20 mars 1885 (S. 85, 1, 185).

(2) Garraud, t. V, n° 212.

(3) Cass., 18 avril 1885 (*Bull. crim.*, n° 116, p. 190) ; 10 déc. 1886, précité ; 7 janv. 1887 (S. 88, 1, 399. D. 87, 1, 364) ; 10 mars 1893 (D. 95, 1, 302. *Gaz. Pal.*, 93, 1, 690).

propos ou de lettres comminatoire, d'un envoi de circulaires. — Il n'est pas nécessaire davantage qu'elle ait été faite directement à celui qu'elle vise, si, d'autre part, elle est parvenue ou a pu parvenir à sa connaissance, par quelque moyen que ce soit (1). La généralité même du texte de la loi qui vise « la menace écrite ou verbale de « révélations ou d'imputations diffamatoires » atteste qu'il ne tient pas compte de la forme, des termes, du caractère direct ou indirect de la menace, s'il est manifeste que le malfaiteur a inspiré à sa victime la crainte de la révélation de faits contraires à l'honneur (2).

3° La recherche d'un gain illégitime. Le chantage est en effet un mode du vol, un vol qui s'accomplit à l'aide d'une contrainte morale. L'art. 400, qui le réprime, est compris au livre III, tit. II, ch. II, du Code pénal intitulé : « Crimes et délits contre la propriété » et à la section 2, placée sous la rubrique « Vols » (3).

Ce dernier élément est manifeste dans l'acte de l'agence, qui essaie de recruter des clients par la menace de révélations : c'est, en effet, le bien d'autrui qu'elle veut s'approprier, c'est un vol qu'elle veut commettre, puisqu'elle n'a aucun droit acquis à obtenir des abonnements, les commerçants étant maîtres de

(1) Fabreguettes, t. II, n° 1619. — Cass., 10 déc. 1886, précité ; 25 nov. 1896 (*Bull. crim.*, n° 147, p. 229). Orléans, 3 mai 1852 (P. 52, 1. 640) ; Toulouse, 5 avril 1873 (P. 73, 1. 232).

(2) « La nouvelle loi atteint la menace brutale ou habilement « dissimulée, directe ou indirecte, expresse ou cachée sous des réticences transparentes ». Circulaire du garde des sceaux explicative du but de la loi.

(3) Chauveau et F. Hélie, t. V, n° 2133 ; Blanche, t. VI, n° 72 ; Labbé, note sous Cass., 20 mars 1885 (S. 85, 1. 185).

prendre des renseignements auprès de telle maison que bon leur semble (1).

Mais il est absent de l'acte de l'agence qui s'occupe de recouvrer les créances difficiles, à l'aide de la « pression morale » exercée sur les débiteurs par la menace de publier leurs noms dans des feuilles périodiques. Les sommes que l'agence réclame ainsi sont, en effet, légitimement dues, non à elle sans doute, mais à ses clients ; et cette circonstance couvre et excuse sa conduite. Une menace faite dans ces conditions peut encourir la flétrissure, mais comme elle aboutit au triomphe d'un droit, elle n'est pas susceptible d'être considérée comme une extorsion de la fortune d'autrui, et incriminée, à ce titre, en vertu de l'art. 400, al. 2, C. pén. (2). — Il est certain d'ailleurs que l'agence se-

(1) P. Sumien, p. 40.

(2) Cass., 20 mars 1885 (S. 85, 1, 185) ; 2 avril 1897 (*Bull. crim.*, 97, n° 122, p. 188) ; et l'avant-dernière note. — Un sieur X..., créancier de Y..., désirant être remboursé avant terme d'une créance avait, après menace, fait promener dans les endroits les plus fréquentés de Paris, aux Champs-Élysées, autour de la Bourse, et le long du boulevard Hausmann des hommes-sandwichs porteurs de bannières coloriées annonçant la mise en vente des créances de M. X... contre M. Y... « Si d'ici à lundi prochain, avait écrit « X..., vous voulez prendre des arrangements amiables, je suis « tout disposé à entendre vos offres. Si vous voulez passer chez « M. Z..., peintre d'enseignes-réclames, vous y verrez un et même « plusieurs spécimens des bannières qui seront promenées. Il y en « aura une, entre autres, que je ferai traîner sur mes camions. « Donc, je vous attends jusqu'à lundi prochain ; sinon, en avant les « affiches ! » Le Trib. corr. de la Seine jugea qu'il y avait là « la tentative d'extorsion de fonds prévue et punie par l'art. 400, C. pén. » (*Gaz. Trib.*, 25-26 juin 1888). C'est là évidemment une erreur ; le créancier réclamant le paiement de sa dette, ne commet-

rait coupable de chantage, si elle avait obtenu une somme supérieure au montant de la créance à recouvrer. L'illégitimité seulement partielle du profit retiré ne fait pas obstacle à l'existence du délit : au-delà de la somme réellement due, il y a extorsion de fonds (1).

De même, il n'y aurait pas chantage dans la menace de révélations diffamatoires qui tendraient à un but autre que l'obtention d'un gain. On serait alors hors des termes et de l'esprit de l'art. 400, al. 2, C. pén., qui parle de la « remise ou signature de titres obligatoires, » et de la remise de fonds ou valeurs ». Si donc l'agence voulait par ce moyen soit se venger, soit faire cesser une campagne de concurrence déloyale ouverte contre elle, elle pourrait commettre, suivant les cas, le délit de diffamation, mais elle ne se rendrait pas coupable du délit d'extorsion de fonds (2).

112. — La tentative de chantage est punie des mêmes peines que le délit consommé. « Quiconque... aura ex-torqué ou *tenté* d'extorquer... », dit l'art. 400, al. 2, C. pén. Quand existe-t-elle ? Lorsque la menace de l'agence est restée sans effet, lorsque, par exemple, celui contre qui elle était dirigée a résisté à l'intimidation, et opposé un refus à la remise de fonds qu'on lui demandait (3). L'extorsion qui consomme le délit, ne s'est pas réalisée ;

tait pas un chantage. Son délit était tout autre, constituait une diffamation, comme celui de l'agence dans l'hypothèse que nous examinons au texte.

(1) Cass., 10 juillet 1875 (*Bull. crim.*, n° 223, p. 427) ; Caen, 20 nov. 1878 (S. 80, 2, 202). — *Contra* : Grenoble, 7 mars 1887 (*Journ. de dr. crim.*, n° 8489).

(2) Garraud, t. V, n° 213.

(3) Cass., 16 juillet 1875. (S. 76, 1, 332. D. 76, 1, 328).

il y a eu un simple commencement d'exécution (1).

113. — L'agence peut commettre un chantage, non seulement en qualité d'auteur principal, mais en qualité de complice. C'est ce qui arrive, lorsque, par exemple, elle fournit des renseignements à une personne, sachant que celle-ci en fera usage contre un tiers dans le but de se faire remettre des sommes d'argent. L'art. 60, al. 2, C. pén., a bien visé une coopération de cette nature, quand il a qualifié de complices « ceux qui ont procuré sciemment... tout moyen qui a servi l'action » ou « ceux qui ont, avec connaissance, assisté l'auteur dans les faits qui l'ont préparée, facilitée ou consommée (2) ».

SECTION II. — **Diffamation ou injure.**

114. — La question de savoir si la dation d'un renseignement défavorable est constitutive de la diffamation ou de l'injure est la plus importante peut-être de celles qui se rattachent à notre sujet. Si l'on admet l'affirmative, l'informateur ne peut plus signaler à celui qui l'interroge l'insolvabilité de l'enquêté, son improbité, sa qualité de failli, etc, sans encourir les peines d'amende et d'emprisonnement édictées contre ces deux délits. L'exactitude même de ses indications ne le garantit pas contre une condamnation, puisque la preuve de la vérité des faits diffamatoires est interdite par la loi, sauf

(1) Garraud, t. V, n° 211; Chauveau et F. Hélie, t. V, n° 2133.

(2) Cass., 26 février 1897 (*Bull. crim.*, n° 74, p. 111).

quelques cas exceptionnels, par exemple celui où l'enquête serait le directeur d'une entreprise industrielle, commerciale ou financière, faisant publiquement appel au crédit (art. 35, al. 2, loi 29 juillet 1881). Il est alors enfermé dans une impasse : ou cacher la vérité à l'interrogateur, quand elle est fâcheuse pour l'enquête, et par cette violation du contrat s'exposer à une réparation civile ; ou faire les révélations auxquelles l'oblige son contrat, et encourir, de ce chef, une responsabilité pénale. Une telle rigueur serait tout à fait propre à amener la disparition de l'industrie des renseignements commerciaux, dont elle rendrait impossible le fonctionnement. La réponse à la question que nous posons équivaut donc pour cette institution à un arrêt de vie ou de mort.

115. — Il y a trois éléments constitutifs du délit de diffamation ou d'injure : 1° un élément matériel, une imputation ou une allégation de nature à nuire à l'honneur ou à la considération. L'imputation consiste dans l'affirmation formelle, personnelle du fait injurieux ou diffamatoire : « X... est un faussaire » ou « X... est un « failli ». L'allégation est l'énonciation du fait sur la foi d'autrui, ou l'assertion émise sous le couvert du doute (1). « Passe pour ne pas payer ses dettes. » — « On « dit qu'il fait arranger ses écritures en vue d'une faillite « prochaine. » — 2° Un élément moral, l'intention de nuire, la conscience du caractère illégal de l'imputation, et du mal qu'elle peut causer à celui contre qui elle est dirigée. — 3° Un troisième élément, la publicité. Cet élément n'est d'ailleurs pas essentiel à la diffamation et à l'injure, qui sont encore réprimées, quoique

(1) Définition de Courvoisier, dans son rapport à la Chambre des Députés (loi du 17 mai 1819).

non publiques, mais cessent alors d'être qualifiées délictuelles. La loi du 29 juillet 1881, art. 33, al. 3, prévoit, en effet, et punit expressément l'injure non publique. Il est donc naturel de penser qu'elle n'a point voulu laisser impunie la diffamation non publique, qui est une injure d'une gravité particulière. En outre, et sur ce même fondement, une jurisprudence constante l'assimile à l'injure non publique⁽¹⁾, laquelle est une contravention (art. 33, al. 3, loi 29 juillet 1881 et art. 471, al. 11, C. pén.), soumise à la prescription de trois mois (art. 65, loi 29 juillet 1881), et faisant exception à la règle de l'aggravation de la peine au cas de récidive (art. 63, loi 29 juillet 1881).

Ces trois éléments se rencontrent-ils dans la dation d'un renseignement défavorable ? Examinons-les successivement

§ I. — *Imputations diffamatoires ou injurieuses.*

116. — Il y a certaines imputations dont le caractère injurieux ou diffamatoire n'est pas douteux. Ce sont celles qui ont pour objet un fait contraire à l'honneur, et dont l'effet est d'enlever nécessairement l'estime des honnêtes gens à celui contre qui elles sont dirigées. Dire d'un commerçant, par exemple, qu'il est un faussaire ou un banqueroutier, constitue une imputation

(1) Barbier, t. I, n° 442 ; et Suppl. n° 442 bis. — Cass., 18 nov., 1886 (S. 86, 1, 495, D. 87, 1, 189) ; 12 mai 1887 (*Bull. crim.*, n° 182, p. 274) ; 26 oct. 1887 (S. 88, 1, 81, D. 88, 1, 13) ; 3 juin 1891 (S. 92, 1, 477, D. 93, 1, 269).

évidemment diffamatoire ou injurieuse. D'autres, au contraire, ne revêtent pas avec la même netteté le caractère délictueux. On peut dire d'une personne qu'elle « gère mal son négoce », qu'elle « paie irrégulièrement ses dettes », qu'elle « est à la veille d'une faillite », sans pour cela porter atteinte à sa probité ou à son honneur. Reste à savoir si de tels propos ne sont pas cependant de nature à diminuer la considération de celui qu'ils visent.

Le législateur de 1819 s'est posé expressément cette question, et sa réponse a été affirmative. « La considération s'entend particulièrement, dit M. le Garde des sceaux de Serres dans l'Exposé des motifs du projet, de l'estime que chacun peut avoir acquise dans l'état qu'il exerce, estime qui est pour lui une propriété précieuse que la diffamation peut atteindre, sans porter cependant atteinte à son honneur ; car on peut être homme d'honneur, n'être pas diffamé comme tel, et l'être, par exemple, dans les autres qualités morales qui font un bon avocat, un bon négociant, un bon médecin. En un mot, un homme quelconque a mérité par ses actions, par sa vie tout entière, une portion d'estime ; il a acquis une mesure de considération morale parmi ses concitoyens ; eh bien ! voilà le patrimoine que la loi doit protéger, et c'est l'objet de l'article (1). »

Dans son rapport à la Chambre des députés, le rapporteur, M. Courvoisier, exprimait la même idée en termes plus nets encore. « L'on peut, disait-il, sans blesser l'honneur, porter atteinte à la considération.

(1) *Moniteur*, 23 mars 1819.

« Dire méchamment qu'un négociant a éprouvé des
« pertes, qu'il gère avec inhabileté son négoce, énoncer
« faussement tel ou tel fait à l'appui de son imputation,
« c'est laisser son honneur intact ; c'est nuire cepen-
« dant à la réputation dont il jouit (1). »

En présence de cette volonté formelle du législateur, la doctrine a toujours été unanime à enseigner que les imputations émises contre la solvabilité d'un négociant ont un caractère diffamatoire (2), et la jurisprudence a fait, en plusieurs circonstances, l'application de cette règle (3). Or, l'art. 29 de la loi du 29 juillet 1881 a conservé textuellement la définition classique de la diffamation et de l'injure contenue dans l'art. 13 de la loi du 17 mai 1819. Le nouveau texte, voté sans discussion, n'apporte donc aucun changement aux règles antérieurement reçues, ainsi que l'observe le Garde des sceaux dans sa circulaire du 9 novembre 1881 relative à la loi du 29 juillet 1881. Il faut conclure de là que toute imputation attentatoire à la considération professionnelle d'un commerçant ou de toute autre personne constitue, aujourd'hui comme par le passé, tantôt une diffamation, tantôt une injure.

117. — Dans quels cas l'imputation est-elle diffamatoire ? Dans quels cas est-elle injurieuse ?

(1) *Moniteur*, 11 avril 1819.

(2) Chassan : *Traité des délits et contraventions de la parole, de l'écriture et de la presse*, t. I, n° 485 ; de Grattier : *Commentaire des lois sur la presse*, t. I, p. 184 ; Grellet-Dumazeau : *Traité de la diffamation, de l'injure et de l'outrage*, t. I, n° 94 et suiv.

(3) Bordeaux, 7 juin 1842 (*Gaz. Trib.*, 13-14 juin 1842) ; Rouen, 22 août 1844 (S. 45, 2, 352) ; Aix, 19 fév., 1869 (S. 69, 2, 81. D. 69, 2, 83).

La distinction a de l'intérêt au point de vue de la quotité de la peine qui n'est pas la même pour les deux délits : la diffamation envers les particuliers est punie d'un emprisonnement de cinq jours à six mois, et d'une amende de 25 francs à 2.500 francs, ou de l'une de ces deux peines seulement (art. 32, loi 29 juillet 1881) ; et l'injure d'un emprisonnement de six jours à trois mois, et d'une amende de 15 à 500 francs, ou de l'une des deux peines seulement (art. 33, al. 1, même loi).

Elle est indiquée, en termes d'ailleurs assez obscurs, par l'art. 28 : « Toute allégation ou imputation d'un fait « qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération... « est une diffamation. — Toute expression outrageante, « terme de mépris ou invective qui ne renferme l'impu- « tation d'aucun fait est une injure ». Il y a diffamation, en d'autres termes, lorsque l'imputation a pour objet un fait précis et déterminé ; si le fait n'est ni précis, ni déterminé, il y a injure.

118. — Il est certain dès lors que qualifier grossièrement l'enquêté, le traiter par exemple de « coquin » ou de « canaille », n'est pas lui imputer un fait précis, donc n'est pas le diffamer, mais l'injurier ; qu'au contraire on lui impute un fait déterminé, que par suite on le diffame, quand on déclare qu'il a été condamné pour tel délit à tant de mois d'emprisonnement.

119. — Mais il est des cas où la solution est plus délicate : ainsi y a-t-il diffamation ou injure, lorsque, sans indiquer aucune circonstance de temps ou de lieu, l'informateur dit d'un négociant qu'il a été déclaré en faillite, ou qu'il paie irrégulièrement ses créanciers ? Le *critérium* auquel il faut recourir dans ces cas em-

barrassants est très simple : le fait imputé est-il de nature à être prouvé, il y a diffamation ; il y a injure, si l'on est dans l'hypothèse contraire (1). La possibilité d'administrer une preuve suppose, en effet, que le fait en discussion a été indiqué d'une façon suffisamment précise ; sinon, il n'y aurait pas moyen d'établir son existence ou son inexistence, puisqu'on ne saurait pas exactement quel est l'objet de la preuve à rapporter.

120. — Appliquons cette règle. C'est diffamer un commerçant que de dire de lui qu'il « paie mal », qu'il « laisse protester ses traites (2) ». L'inexactitude d'un commerçant à remplir ses engagements est un fait susceptible d'être établi à l'aide du témoignage oral, ou par la production de ses livres de commerce, ou par celle du registre des protêts dont l'art. 176, C. com., impose la tenue aux notaires ou aux huissiers. C'est aussi le diffamer que de l'accuser « d'avoir mis le feu à sa « maison pour toucher le montant de sa prime d'assurance ». La justification de cette accusation suppose administrée la preuve : 1° qu'il y a eu un incendie ; 2° que cet incendie a été allumé par la personne incriminée. Or, le premier fait est facile à constater, et rien ne s'oppose à la preuve du second ; si, en fait, l'action crimi-

(1) Grellet-Dumazeau, *op. cit.*, t. I, n° 36. Barbier, t. I, n° 404 bis ; Fabreguettes t. I, n° 1070. — Cass., 29 juillet 1865 (S. 65, 1, 430. D. 66, 1, 48). Il faut que l'imputation, dit la Cour Suprême, se produise « sous la forme d'une articulation précise de « faits de nature à être sans difficulté l'objet d'une preuve ou d'un « débat contradictoire ».

(2) Tous exemples empruntés à la jurisprudence, ainsi que les suivants.

nelle imputée à l'accusé ne peut pas être établie à sa charge, c'est ou qu'il est innocent, ou qu'il a su dissimuler sa culpabilité ; ce n'est point qu'il y ait, d'une façon absolue, impossibilité à en démontrer le bien fondé. De même encore, il faut considérer comme diffamatoire, la qualification de « failli » ou de « banqueroutier. » La faillite et la banqueroute résultent d'une décision judiciaire qui a été rendue en audience publique, et dont la minute est conservée au greffe du tribunal ; en outre, le jugement déclaratif de la faillite a été affiché, aux termes de la loi, et inséré dans un certain nombre de journaux tant du lieu où la faillite a été déclarée que de tous les lieux où le failli a des établissements commerciaux, (art. 442, C. com.). Ce ne sont donc pas là, évidemment, deux faits dont la preuve est impossible à rapporter (1).

121. — Il y a injure, au contraire, dans la qualification de « voleur », de « faussaire » ou « d'insolvable » ; car on ne peut pas prouver qu'un homme est innocent ou coupable d'un vol ou d'un faux dont les circonstances ne sont pas indiquées, et qu'il est dans un état d'insolvabilité, à l'appui duquel on ne cite aucun refus de paiement. Faute de ces précisions essentielles, la preuve est impossible, parce qu'elle a pour objet des faits insaisissables. L'imputation dirigée contre un commerçant de « mal gérer ses affaires », ou cette appré-

(1) Jugé que *constitue une imputation diffamatoire* : le fait de dire qu'un commerçant n'effectue pas régulièrement ses paiements. Cass., 7 janv. 1887 (S. 88, 1, 399. D. 87, 1, 364) ; 3 juin 1892 (S. 92, 1, 477. D. 93, 1, 269) ; Rouen, 2 août 1844 (S. 45, 2, 351) ; Aix, 19 fév. 1869 (S. 69, 2, 81. D. 69, 2, 83) ; Bordeaux, 11 déc. 1895 (S. 97, 2, 109. D. 96, 2, 425).

ciation émise à son sujet : « Les honnêtes gens sont fixés « sur son compte », sont, de même, constitutives de l'injure : car l'inaptitude professionnelle d'un commerçant ou la défiance marquée à son égard par les honnêtes gens ne sont pas des faits de nature à être élucidés par des preuves, si les circonstances de temps ou de lieu où ils se sont produits ne sont pas nettement indiquées. On peut seulement prouver des fautes de gestion précises, et des actes déterminés impliquant le mépris (1).

§ II. — *Publicité.*

122. — Le renseignement renferme l'élément matériel, nous le supposons. Alors se pose une autre question. Ce renseignement étant contenu soit dans une liste d'insolvables, soit dans une lettre ou une fiche individuelle délivrée à l'interrogateur, faut-il voir dans la remise de cet écrit ou de cet imprimé un des modes de pu-

(1) Jugé que *constitue une injure, non une diffamation* ;

le fait de dire de quelqu'un « Ne fait plus partie de ma maison pour des raisons assez graves pour ne pas les citer ». Paris, 6 mars 1844 (P. 44, 2, 80). — Comp. Bordeaux, 2 janv. 1889 (*Gaz. Pal.*, 89, 1, 206).

le fait de qualifier quelqu'un de « faussaire » ; car il n'y a pas « imputation et articulation d'un fait déterminé ». Cass., 29 juillet 1865 (S. 65, 1, 430. D. 66, 1, 48).

le fait de qualifier quelqu'un de « voleur ». Cass., 31 janv. 1867 (S. 68, 1, 92. D. 68, 1, 96) ; Bourges, 31 mars 1892 (D. 92, 2, 328).

le fait de dire au sujet d'un commerçant. « Nous nous abstiendrions de traiter avec lui ». Paris, 27 avril 1878 (S. 78, 2, 181. D. 78, 2, 38).

blicité exigés par la loi du 29 juillet 1881 pour qu'il y ait diffamation publique (1) ? Les art. 23 et 28 de cette loi qui s'occupent de la communication de la pensée par l'écriture indiquent comme moyens d'opérer cette publicité la vente, la mise en vente, la distribution et l'exposition dans les lieux ou réunions publics ; et comme nous sommes en matière pénale, où l'interprétation stricte est de rigueur, ces moyens sont énumérés limitativement. Il s'agit donc de savoir si la remise de l'écrit ou de l'imprimé contenant le renseignement (soit par tradition de la main à main, soit par envoi sous enveloppe fermée, ou sous simple bande) rentre dans l'un des modes énumérés par cette loi. Si oui, il y a publicité ; elle fait défaut dans l'hypothèse contraire.

Il faut distinguer suivant que l'informateur est une agence, ou un particulier agissant à titre officieux.

A. — L'informateur est une agence.

123. — Deux faits doivent alors retenir notre attention. L'agence, faisant commerce de renseignements, fournit ses indications à quiconque les lui demande, contre paiement d'un salaire convenu. En outre, elle ne peut se refuser, en principe, à les fournir : car elle est, comme tout commerçant, en état de pollicitation permanente à l'égard du public, et dès qu'un

(1) *Brevitatis causa*, nous ne prononcerons plus que le mot diffamation dans la suite de notre développement, tout ce que nous dirons de cette infraction étant d'ailleurs applicable à l'injure, sauf la différence dans la quotité de la peine, que nous avons indiquée plus haut.

interrogateur s'adresse à elle, il se forme entre elle et ce dernier, du fait même de cette interrogation, un contrat en vertu duquel elle est tenue de répondre à la question qu'on lui pose. Il y a donc, de la part de l'agence, mise du renseignement à la disposition du public, et pour le public, faculté d'exiger de l'agence la fourniture du renseignement. Doit-on voir dans ces deux faits les éléments de la publicité définie par la loi ?

En faveur de la négative, deux thèses ont été soutenues.

124. — a) La remise du renseignement ne réalise, a-t-on dit, aucun des modes de publicité prévus par les art. 23 et 28 (1). Il ne saurait être question de la publicité par *vente* ou *mise en vente* : ce n'est pas, en effet, une vente qui est conclue entre l'interrogateur et l'agence de renseignements ; c'est un contrat de louage d'industrie, dans lequel l'interrogateur joue le rôle de preneur, et l'agence celui de bailleur. Il suit de là que l'agence, quand elle remet le renseignement à son client, ne lui donne pas la publicité qui résulte de la mise en vente ou de la vente : on est en dehors des termes des art. 23 et 28. — Il n'y a pas davantage *distribution*, ni — la jurisprudence assimile les deux faits — *communication* (2). « La distribution suppose, par essence, la remise

(1) P. Sumien, p. 49. La paternité de cette opinion revient à cet auteur, qui présente à l'appui des raisons très séduisantes, reproduites au texte.

(2) La distribution s'entend de la remise, de la répartition entre plusieurs personnes des exemplaires d'un écrit ou d'un imprimé. La communication s'entend de la remise successive à différentes personnes d'un écrit en un seul et même exemplaire.

« gratuite de l'écrit incriminé : la loi a voulu saisir tous
« les modes de publication de la pensée par l'écriture, et
« c'est pourquoi elle a parlé de la vente (remise à titre
« onéreux) et de la distribution (remise à titre gratuit) ; ce
« mot n'a pu être employé par le législateur que dans son
« sens ordinaire ; car la distribution est ordinairement
« gratuite (1). » Par conséquent, on ne se trouve pas en
présence de la distribution dont parlent les art. 23 et 28,
l'agence faisant une remise non gratuite du renseigne-
ment, en vertu du contrat de louage qui la lie envers
l'informateur.

125. — Nous pensons, en effet, qu'il n'y a en l'es-
pèce ni vente, ni mise en vente ; mais nous estimons,
contrairement à l'opinion ci-dessus, qu'il y a distri-
bution, et cela pour deux raisons. 1° cette opinion est
contraire au sens ordinaire du mot : « distribution »,
qui indique seulement l'action de répandre, de ré-
partir entre plusieurs personnes, sans qu'à cette idée
viennne s'ajouter celle de gratuité, de don. Seul, le
législateur, par sa volonté toute puissante, aurait
pu détourner ce mot de sa signification usuelle. Or,
pas une parole n'a été dite en ce sens, lors de la
préparation de la loi de 1817, soit dans l'exposé
des motifs du Garde des sceaux, soit dans le rapport
de M. Courvoisier à la Chambre des députés, soit
dans le compte-rendu de la discussion au *Moniteur*.
Sur l'art. 1 où se trouvent les mots « vendus ou dis-
« tribués », un seul amendement, tout à fait étranger
à cette question, a été présenté. La loi de 1881 a
emprunté ces mots au texte de 1819, et ils n'ont été, à

(1) P. Sumien, *loc. cit.*

cette époque comme en 1819, l'objet d'aucun débat. Il n'est donc pas permis de leur donner, comme on le fait, un autre sens que leur sens normal, ordinaire (1). 2° Elle est contraire à la volonté du législateur, ainsi que cela ressort du contexte même des mots « vendus et distribués » dans les articles qui les contiennent (art. 23 et 28, loi 29 juillet 1881). Que disent, en effet, ces articles combinés avec l'art. 32 ? Ils posent d'abord ce principe, que la publication d'un écrit ou d'un imprimé diffamatoire constitue un délit, quand elle a été faite par certains moyens déterminés. Ils énumèrent ensuite ces moyens qui sont, nous l'avons vu, l'exposition dans les lieux ou réunions publics, la distribution, la vente ou la mise en vente. Il résulterait de ces textes, si la thèse que nous combattons était exacte, que la remise d'un écrit ou d'un imprimé diffamatoires faite à titre onéreux, mais non à titre de vente, ne serait pas constitutive de la publicité. Or, est il logique que le législateur ait entendu considérer cette remise comme une simple contravention, alors qu'il pousse la rigueur au point de punir de peines correctionnelles la simple tentative faite en vue de vendre ? Evidemment non. Dans sa pensée, et sous peine d'incohérence, une remise opérée dans ces conditions, par exemple à titre d'échange (journaux échangés entre bureaux de rédac-

(1) « Répartir, partager entre, dispenser. » Littré : *Dict. de la langue française*, v° *Distribuer*. — En ce sens de Grattier : *op. cit.* p. 125 « La distribution peut être gratuite comme elle peut être faite à « prix d'argent » ; et Fabreguettes, t.I, n° 772 : « Il n'y a pas à distinguer entre la distribution gratuite et la distribution faite à « prix d'argent ». — Comp. Aix, 19 fév. 1869 (S. 69, 2.81), et le rapport de M. le conseiller Lepeytre.

tion) ou en vertu d'un contrat de louage (renseignements délivrés par les agences) constituait un mode de publicité, absolument comme celle qui se fait en exécution d'une vente. Il n'a donc pas voulu dire que l'écrit ou l'imprimé diffamatoire serait publié, en dehors de l'exposition ou de la mise en vente, seulement par la vente ou la remise gratuite qui en serait faite ; son idée a été seulement d'établir une opposition entre le mode le plus fréquent de publication par voie de remise directe qui est la vente, et les autres modes de la même espèce qu'il a désignés, en les groupant sous le nom générique de « distribution ». Et il faut lire les mots « vente ou « distribution » des art. 23 et 28, comme si ces articles s'exprimaient ainsi : « remise à titre de vente, ou à tout « autre titre, soit onéreux, soit gratuit (1) ».

126. — b) Dans la deuxième thèse, on ne nie pas

(1) La théorie que nous combattons au texte aboutirait, en pratique, à des résultats que désavouerait certainement son auteur. C'est ainsi, par exemple, que l'envoi aux abonnés du numéro d'un journal contenant un article diffamatoire ne constituerait pas le moyen de publicité que les art. 23 et 28 désignent par les mots « vente » ou « distribution ». Car l'abonné, de même que l'interrogateur, n'est pas juridiquement un acheteur, mais un preneur dans le contrat de louage d'industrie qu'il a conclu avec l'administration du journal, et par lequel il s'engage à payer un salaire au journal, tandis que le journal promet d'employer ses soins à lui procurer les informations relatives aux événements du jour. Il résulterait de là qu'il faudrait voir une diffamation non publique dans le fait de répandre, par la voie de la presse, une imputation portant atteinte à l'honneur d'un tiers, — alors cependant qu'en parlant de « vente » et de « distribution », le législateur a principalement eu en vue la publicité par le journal. Or, une théorie qui engendre des conséquences inacceptables n'est-elle pas, elle-même, de ce fait, inacceptable ?

que la remise du renseignement soit une distribution ; mais on nie que cette distribution soit une publication, faute d'un élément que la jurisprudence considère comme essentiel à la publicité, faute de *l'intention de publier*, de la volonté, ou, du moins, de la conscience de rendre publics l'imprimé ou l'écrit diffamatoires. L'agence, dit-on, veut conserver un caractère confidentiel à ses renseignements, puisque toutes ses fiches portent la mention « confidentiel » ou une mention équivalente ; et il se passe, en l'espèce, quelque chose d'analogue à ce qui se passe en matière de lettres missives. Le secret des lettres a son fondement dans une convention tacite par laquelle l'auteur de la lettre livre sa pensée au destinataire, sous la condition que celui-ci s'abstiendra de la faire connaître à d'autres personnes. De même, l'agence met pour condition à la délivrance d'un renseignement, qu'il ne passera pas sous d'autres yeux que ceux de son client. Ici et là, même convention, mêmes effets. Par conséquent, on ne peut pas plus voir une publication dans l'envoi d'une fiche ou d'une circulaire contenant un renseignement à titre confidentiel, qu'on ne peut la trouver dans la communication d'une pensée intime renfermée dans une lettre missive : dans les deux cas, fait défaut l'élément intentionnel, en l'absence duquel la publicité peut bien exister en fait, mais non en droit (1). — Cette thèse est celle que

(1) Quelques décisions de jurisprudence se sont ralliées à cette thèse. Trib. corr., Seine, 15 mars 1878, et sur appel Paris, 27 avril 1878 (S. 78, 2, 181. D. 79, 2, 38). « La distribution n'est pas faite « dans un but de publicité, et en vue de répandre la diffamation... « Les défendeurs sont les premiers intéressés à ce que les renseignements qu'ils fournissent à leurs clients demeurent secrets, »

les agences ont toujours soutenue, et ont parfois fait triompher devant la justice.

127. — Nous repoussons, quant à nous, cette assimilation du bulletin de renseignements à la lettre missive, à raison de deux circonstances qui nous paraissent enlever à ce bulletin tout caractère confidentiel. En premier lieu, dans un certain nombre de cas, le renseignement est porté à la connaissance de tiers qui devraient l'ignorer, ou qui n'ont aucun intérêt à le connaître : lorsque, par exemple, il est donné sur une liste imprimée, et par suite, communiqué à l'imprimeur ou à ses ouvriers ; (1) ou sur une liste manuscrite, adressée à des abonnés qui n'en ont pas fait la demande expresse et spéciale (2). En second lieu, — et cet argument est applicable à tout renseignement, sous quelque forme qu'il soit délivré — l'agence, en retour de la rétribution convenue, met le renseignement à la disposition de tout interrogateur qui se présente. Bien plus, elle recherche, elle attire les interrogateurs ; elle se signale à leur attention par des prospectus, par des circulaires destinés à la faire connaître ; elle va même jusqu'à provoquer leurs demandes par ses propres indications, par exemple par l'envoi de listes périodiques contenant

Nîmes, 14 janv. 1887 (*Monit. jud. Lyon*, 9 avril 1887) ; Paris, 22 mars 1888 (*Gaz. Trib.*, 9 et 10 avril 1888) ; Trib. com., Seine, 4 déc. 1896 (*Gaz. Pal.*, 97, 1, 352). « Attendu que le renseignement « a été envoyé sous enveloppe cachetée à une personne tenue, aux « termes de son contrat avec l'agence, au secret le plus absolu. » Comp. Trib. com., Seine, 1^{er} mai 1888 (*Journ. trib. com.*, 89, n° 11569, p. 293).

(1) et (2) Trib. civ., Genève, et sur appel Cour just. Genève, 13 déc. 1886 (S. 87, 4, 14. D. 93, 2, 103, note l). — Comp. P. Sumien p. 49.

les noms des commerçants dont la situation s'est modifiée. Or, un secret offert à tous, et que le premier venu est à même de se procurer pour un ou deux francs, cesse d'être un secret, et c'est pourquoi il est impossible de soutenir que, lorsqu'elle fait la remise d'une fiche, l'agence n'a pas la conscience de contribuer à la publicité effective du renseignement qu'elle fournit.

128. — La jurisprudence s'est en général prononcée en ce sens. « Attendu, dit un arrêt de la Cour d'Aix, « que cette vente et cette distribution devaient recevoir « dans l'intention évidente des prévenus, une extension « aussi considérable qu'il leur serait possible de leur « donner, puisqu'ils les faisaient, sous forme d'abonnement, moyennant une rétribution, en les faisant précéder de prospectus appelant les abonnés et avec la pensée incontestable d'en opérer la « plus grande diffusion, afin de trouver dans cette « diffusion même le bénéfice de la spéculation dont ils « devaient tendre à augmenter les profits... (1) »

Un second arrêt de la même Cour (2) invoque les

(1) Aix, 19 fév. 1869 (S. 69, 2, 81) et le rapport de M. le conseiller Lepeyre.

(2) Aix, 19 mars 1885 (S. 86, 2, 103). Dans cette espèce et la précédente, la question de la publicité du renseignement se présentait sous une forme différente. Dans la première (Aix, 19 fév. 1869), le renseignement était contenu dans une feuille périodique adressée aux abonnés de l'agence sans demande de leur part. On se trouvait donc, certainement, en présence d'une distribution, conformément au principe général suivant lequel la distribution d'une circulaire constitue pour ce document la publicité. Dans la seconde (Aix, 19 mars 1885), le renseignement avait été donné à une seule personne, sur demande spéciale, et à titre confidentiel. A raison de ces deux circonstances, il pouvait paraître qu'il n'y avait

mêmes arguments. « Attendu que le fait même de l'organisation commerciale de ces agences implique « nécessairement cet élément essentiel du délit (la publicité); que par le nom qu'elles prennent d'agences « de renseignements, de bureaux internationaux de « recherches ; que par leurs cartes et prospectus répandus à profusion, elles déclarent mettre à la disposition du public sur le compte de tous ceux avec lesquels on peut être appelé à traiter, les renseignements « les plus complets ; que cette vente de fiches individuelles, que chacun peut se procurer au prix de 2 francs « ou 2 fr. 50, réunit au plus haut degré l'élément de « publicité exigé par l'art. 23 de la loi du 29 juillet 1881 ; « que le caractère confidentiel qu'elles affectent de leur « donner ne saurait le faire disparaître ; qu'une confidence offerte à tout le monde, au prix convenu, « perd évidemment son caractère... » (1)

pas publicité. La Cour en a jugé autrement, par ce motif que le renseignement était offert à tous, qu'il suffisait, pour se le procurer, de payer le prix convenu, et qu'on ne pouvait considérer comme une confidence une information destinée à tomber dans la propriété d'un si grand nombre de personnes.

(1) M. P. Sumien ne trouve pas convaincantes les raisons de cet arrêt, et se range du côté de quelques autres décisions (indiquées note 1, p. 153) qui ont reconnu à la fiche individuelle comme à la liste périodique le caractère confidentiel. « Si, dit-il, le caractère « confidentiel de la lettre missive résulte en définitive d'une convention tacite, pourquoi une convention publique, ostensible ne « pourrait-elle pas donner ce même caractère à une remise de renseignements puisqu'il dérive de la volonté des parties, et qu'ici « justement les parties se sont expliquées en termes formels ? » p. 51. Cette objection nous paraît manquer de portée. Nous nions le caractère confidentiel du renseignement, par ce motif que l'agence, tout en recommandant à son client de ne le communiquer à personne,

La Cour de cassation, devant laquelle un pourvoi avait été formé contre ce dernier arrêt, a implicitement adopté les mêmes principes. « Attendu, dit-elle, que la « Cour d'Aix, saisie sur appel d'un jugement de ce tri-
« bunal a déclaré en premier lieu, qu'il résultait du
« nom pris par ces agences de renseignements ou bu-
« reaux internationaux de recherches, des cartes et
« prospectus qu'elles répandaient à profusion pour
« mettre à la disposition du public les renseignements
« les plus complets sur tous ceux avec lesquels on pour-
« rait avoir à traiter, une mise en vente et une vente de
« fiches individuelles ; que chacun pouvant se procurer
« ces fiches au prix de 2 francs, ou 2 fr. 50, la mise en
« vente réunissait par elle-même, au plus haut degré,
« les caractères de la publicité ; que vainement on quali-
« fiait ces renseignements de confidentiels, puisqu'on les
« offrait à tous aux prix convenus, et que les agences
« poursuivies ayant recueilli la marchandise dont elles
« trafiquaient pour enrichir leurs sommiers, se propo-
« saient de la vendre à quiconque se présenterait ; —
« Attendu que l'arrêt attaqué relève, d'autre part, que
« les fiches dont s'agit ont été vendues à l'employé ou
« au gendre d'Auquier (le plaignant) sans établir
« qu'elles l'aient été à d'autres personnes, soit antérieu-
« rement, soit depuis ; qu'il ajoute même que la vente

fait en réalité métier de le divulguer au premier venu, à prix d'argent. En d'autres termes, une contradiction existe, à notre avis, entre la condition de tenir secret le renseignement qu'elle impose à celui qui l'interroge, et la publicité effective qu'elle lui donne en le faisant connaître à quiconque lui verse la rétribution convenue. Nous ne voyons pas que la contradiction disparaîtra, si la condition mise par l'agence à ses communications est ostensible, publique, au lieu d'être tacite.

« rentrant dans le trafic habituel des maisons dirigées
« par Duvernet et Bech, Auquier n'était pas tenu de
« prolonger une expérience dont le résultat ne pouvait
« pas être douteux ; — Attendu qu'en l'état des faits ainsi
« rappelés, les constatations de la Cour d'Aix sont in-
« suffisantes pour constituer au sens de la loi du
« 29 juillet 1881, en ce qui concerne la diffamation
« poursuivie, une publicité imputable aux prévenus.
« Casse (1). » Le dissentiment de la Cour de cassation,
avec les juges d'appel, se réduit, on le voit, à une
simple nuance. La Cour d'Aix avait décidé que la déli-
vrance d'une seule fiche suffit à constituer le fait de
distribution prévu par les art. 23 et 28 de la loi du
29 juillet 1881. La Cour de cassation exige davantage,
à savoir la preuve que plusieurs bulletins ont été
délivrés par le prévenu. Son arrêt atténue donc la
décision de la Cour d'Aix, et cette atténuation est
tout à fait rationnelle : la distribution visée par
la loi du 29 juillet 1881 suppose, en effet, que l'écrit
incriminé a été remis à un certain nombre de per-
sonnes, non seulement à une seule, distribuer si-
gnifiant partager, répartir, et répartition impliquant
nécessairement pluralité. Mais, cette réserve faite, la
Cour de cassation reconnaît, d'accord avec la Cour
d'Aix, que la délivrance de la fiche diffamatoire cons-
titue une publication, que l'intention de publier est
inhérente à l'organisation des agences de renseigne-
ments (2).

129. — Concluons sur cette question de la publicité.

(1) Cass., 23 oct. 1886 (S. 87, 1, 441. D. 93, 2. 100, note d).

(2) Chavegrin, note sous Cass., 23 oct. 1886 (S. 87, 1, 441).

Nous repoussons en partie la première thèse : car nous estimons que si, dans la remise du renseignement, il ne faut pas voir une vente, il faut du moins voir une distribution ; et, d'autre part, nous rejetons entièrement la seconde, parce que nous pensons que cette distribution n'a pas le caractère confidentiel, à cause de la faculté accordée à toute personne de se procurer l'information diffamatoire, moyennant la rétribution convenue.

130. — L'intention de publier, et, par suite, la publicité existe-t-elle, lorsque le renseignement est délivré non à tous ceux indistinctement qui en font la demande, mais exclusivement à un nombre restreint de personnes admises à en avoir connaissance, par exemple aux membres d'une société de correspondance et d'informations réciproques, ou aux adhérents d'une chambre syndicale, ayant un office de renseignements organisé ?

131. — Il faut d'abord résoudre, en ce qui concerne les Chambres syndicales, une question préjudicielle qui est celle-ci. Le directeur, l'administrateur d'une telle Chambre, poursuivi en diffamation par le commerçant sur lequel il a fourni de mauvais renseignements, ne pourrait-il pas objecter, sans avoir besoin de plaider la non-publicité, que la loi du 21 mars 1884, sur les syndicats (art. 3), accordant aux individus qui exercent la même profession le droit de s'associer pour la défense de leurs intérêts communs, il a, de ce chef, le droit de signaler à ses coadhérents l'insolvabilité des commerçants avec lesquels ils veulent traiter ? Non, évidemment ; et cela, pour deux motifs très faciles à saisir. D'abord, la loi du 21 mars 1884 n'a pas abrogé la loi du

29 juillet 1881. Ensuite, elle n'a pas créé d'exception à cette dernière loi, en faveur des membres des syndicats professionnels (1).

132. — Revenons maintenant à la question que nous nous sommes posée. D'après la jurisprudence, trois conditions sont nécessaires pour qu'une distribution soit réputée confidentielle. 1^o Elle doit être faite à une catégorie de personnes déterminées, à l'exclusion de toutes autres. 2^o Elle doit être relative aux intérêts communs de ces personnes. 3^o Elle doit revêtir une forme qui révèle l'intention de non-publicité. « Attendu, « dit la Cour de cassation, que l'examen des écrits « poursuivis révèle qu'ils étaient relatifs à une question « intéressant l'association dont les prévenus faisaient « partie, et qu'il résulte des constatations de l'arrêt que « ces écrits n'avaient été distribués qu'aux seuls mem- « bres de l'association ; mais que cette double circons- « tance ne suffit pas à imprimer le caractère confidentiel « à la distribution imputée aux prévenus, alors qu'une « partie des écrits a été envoyée sous de simples bandes « collées ne contenant pas d'autre indication que « l'adresse des destinataires, et que l'arrêt ne s'explique « pas sur les conditions dans lesquelles la remise a été « effectuée ; qu'ainsi les faits constatés par l'arrêt ne « justifient pas la relaxe des prévenus.... Casse (2). »

Un arrêt récent de la Cour d'appel d'Aix décide dans le même sens. Le président d'un syndicat d'hôteliers, logeurs et restaurateurs, avait, par une circulaire enfermée dans une enveloppe cachetée, communiqué à

(1) En ce sens : Bordeaux, 13 juin 1894 (*Gaz. Pal.*, 94, 2, 518).

(2) Cass., 22 oct. 1897 (S. 98, 1, 112).

des membres du syndicat une décision de celui-ci, prise en leur absence, aux termes de laquelle plusieurs garçons d'hôtel d'une honnêteté douteuse ne devaient être employés qu'en cas d'absolu besoin, à la dernière extrémité. Les garçons signalés l'avaient poursuivi en diffamation, et le tribunal l'avait condamné. La Cour d'appel, saisie de l'affaire, jugea que le délit de diffamation n'existait pas en l'espèce, faute de publicité. « Attendu, dit-elle, que la communication « faite par le prévenu à ses collègues était, en la forme « et au fond, éminemment confidentielle; qu'elle a « été transmise au destinataire avec toutes les pré- « cautions propres à assurer qu'eux seuls pourraient en « avoir connaissance; que, dans ces circonstances, il y « a lieu de dire que le délit n'est pas caractérisé... (1) »

Aux termes de cette jurisprudence, il faudrait donc considérer comme confidentiel le renseignement adressé aux membres d'une société, et à eux seuls, sous enveloppe cachetée, sur le compte d'un commerçant dont ils ont intérêt à connaître la solvabilité; et la diffamation commise dans ces conditions serait une diffamation non publique.

(1) Aix, 2 fév. 1899 (D. 99, 2, 96). — De même, jugé que si, pour la défense des intérêts communs, une association syndicale d'artistes dramatiques a le droit de prévenir ses adhérents qu'ils ne doivent pas entrer en relations avec tel ou tel directeur qui n'exécute pas loyalement ses obligations, un pareil avertissement ne saurait licitement leur être transmis par la voie d'un journal qui compte des abonnés en dehors du monde artistique et qui se vend d'ailleurs au numéro dans de nombreux établissements publics. Bordeaux, 13 juin 1894 (*Gaz. Pal.*, 94, 2, 518). — Comp. Cass., 30 déc. 1886 (*Loi*, 3 janv. 87); Paris, 23 mars 1893 (S. 93, 2, 171. D. 93, 2, 411); Orléans, 6 mars 1898 (*Loi*, 12 mars 98); 15 mars 1898 (*Droit*, 17 mars 98).

133. — Cette jurisprudence nous paraît trop absolue ; et nous pensons que la remise aux seuls membres de la société constitue une publication, si le nombre en dépasse un certain chiffre laissé à l'appréciation des juges. Comment, d'une part, peut-on voir un secret dans une information qui s'adresse à cinq cents ou à deux cents personnes, ou à un moins grand nombre encore, même quand ces personnes sont liées d'intérêt ? Comment, d'autre part, peut-on nier que son auteur ait conscience de la publicité qu'elle recevra ? Les deux éléments de la publicité, à savoir l'élément matériel, la diffusion de l'écrit incriminé, et l'élément moral, l'intention d'en répandre la connaissance, se rencontrent bien dans une information de cette nature. Aussi croyons-nous que la Cour de justice de Genève est dans la vérité juridique, lorsqu'elle dit qu'une telle communication « bien que faite à titre confidentiel, « n'en constitue pas moins, vu le grand nombre des « membres de l'association, une réelle publicité (1) ».

B. — L'informateur agit à titre officieux.

134. — Un banquier, par exemple, sollicité par un commerçant de lui ouvrir un crédit, de lui escompter des valeurs, s'adresse, avant de prendre parti, à un confrère ou à un huissier de la localité où réside ce négociant, pour se renseigner sur sa situation commerciale. Le confrère, ou l'huissier, répond par une lettre close, et fait connaître que cette situation est très mauvaise.

Il ne commet pas le délit de diffamation : car sa com-

(1) C. just., Genève, 13 déc. § 1886 (S. 87, 4, 14. D. 93, 2, 101. note 1).

munication, exclusivement réservée au banquier qui l'a interrogé, participe au caractère confidentiel d'une lettre missive. Il ressort soit du but de l'écrit, soit de ses termes, « qu'il doit rester secret entre l'auteur et le « destinaire ; que son contenu ne doit pas être divulgué, « parce qu'il est l'expression de pensées qu'une conver- « sation verbale eût tenues secrètes entre les corres- « pondants (1) ». L'infraction en face de laquelle on se trouve alors est une diffamation non publique, à condition d'ailleurs qu'on y retrouve les autres éléments de la diffamation.

Quid du renseignement donné verbalement.

135. — Lorsque le renseignement est donné de vive voix, il ne peut être question de diffamation publique. D'une part, en effet, les art. 23 et 28 de la loi du 29 juillet 1881 visent exclusivement la publicité donnée aux imputations diffamatoires renfermées dans des écrits ou des imprimés. D'autre part, il n'y a publicité de ces imputations, quand elles se produisent par la parole, qu'à deux conditions : 1° lorsque les propos diffamatoires ont été proférés, c'est-à-dire tenus à haute voix, de façon à être entendus d'un nombre plus ou moins grand de personnes ; 2° lorsque cette profération a eu lieu dans des endroits ou réunions publics. Il résulte de ces deux textes que l'infraction commise par l'informateur qui donne verbalement un renseignement diffamatoire constitue non le délit de diffamation publique, mais la contravention de diffamation non publique dont nous avons parlé plus haut (n°109).

(1) A. Tissier : *Propriété et inviolabilité des lettres missives*, p. 40.

§ III. — *Intention de nuire.*

136. — Dans la remise que fait l'agence (1) d'un renseignement défavorable, nous avons trouvé deux des éléments de la diffamation : 1° une imputation de nature à nuire à l'honneur ou à la considération ; 2° une publicité donnée à cette imputation. Allons-nous y rencontrer le troisième élément, à savoir l'intention coupable ? La question est décisive : car suivant que la réponse doit être négative ou affirmative, l'agence est innocente ou coupable du délit de diffamation.

D'après l'opinion généralement adoptée, l'intention de nuire consiste dans la conscience d'enfreindre la défense ou l'ordre de la loi, accompagnée de la volonté de perpétrer l'infraction. C'est l'accomplissement d'un acte illégal en pleine connaissance de cause, et avec pleine liberté d'agir ou de s'abstenir. Elle se distingue, d'une part, de la volonté criminelle, qui consiste dans l'exécution libre des actes constituant les éléments matériels du délit ; et, d'autre part, des mobiles qui sont le résultat que l'agent cherche à atteindre en contrevenant à la loi. La bonne foi peut donc se concilier avec l'intention de nuire ; et l'honnêteté du but poursuivi n'empêche pas que l'auteur d'un propos diffamatoire n'ait la connaissance de l'illégalité dont il se rend coupable. On peut poser, en principe, par conséquent, que toute personne douée de raison,

(1) Nous parlons ici de l'agence *brevitatis causa*. Toutes nos observations sur l'intention de nuire s'appliquent aussi à l'informateur officieux.

qui, dans un intérêt quelconque, blâmable ou non, émet une imputation portant atteinte à l'honneur ou à la considération d'autrui, agit avec une intention coupable, parce qu'elle ne peut pas ignorer le tort que son acte cause au diffamé (1).

137. — Appliquons ces principes à notre matière. Les juges saisis d'une plainte en diffamation contre une agence « auront moins à se demander ce que se sont
« proposé les prévenus, que ce qu'ils ont fait en défini-
« tive. Incontestablement, leur principal objet n'est pas
« de nuire aux personnes inscrites sur leurs livres ;
« c'est de fonder une agence profitable pour le com-
« merce qu'elle doit renseigner, et avant tout lucrative

(1) « Pour une certaine catégorie d'actes qui sont en eux-mêmes
« et nécessairement lésionnaires, l'intention ne se distingue pas de
« la volonté ; elle se confond avec elle. Dans cette catégorie nous pa-
« rait rentrer la diffamation. Il se peut que l'auteur de cette diffam-
« ation n'ait pas eu l'intention spéciale de nuire ; il se peut qu'il
« ait cru obéir aux mobiles les plus louables ; mais la fin ne justifie
« pas les moyens. Le juge pourra et devra en tenir compte dans
« l'application de la peine ; mais le délit nous paraît légalement ca-
« ractérisé. » Villey, note sous Cass., 25 avril 1885 (S. 87, 1, 137).
— « Il convient de ne pas confondre la bonne foi avec l'absence
« d'intention méchante. Un diffamateur peut très bien être de
« bonne foi, c'est-à-dire convaincu de la légitimité de son action,
« et avoir cependant l'intention formelle de nuire à la personne
« qu'il diffame ». Barbier, t. I, n° 417. — En ce sens : Cass.,
28 avril 1843 (S. 43, 1, 727) ; 23 avril 1863 (*Bull. crim.*, n° 127,
p. 212) ; 2 mai 1896 (S. 97, 1, 204. D. 97, 1, 173) ; 6 août 1896
(S. 97, 1, 252) ; 29 oct. 1897 (S. 98, 1, 107). « Attendu que le
« caractère légal des imputations diffamatoires doit s'apprécier
« d'après leur objet même, c'est-à-dire par la nature du fait sur le-
« quel elles portent, non d'après le mobile qui les a dictées, ni le but
« où elles tendent. »

« pour eux-mêmes. Mais leur but peut-il être atteint
 « sans jeter la déconsidération sur ceux qu'ils si-
 « gnalent ? Il est difficile de l'admettre, quand, pour
 « l'atteindre, il faut toucher à leur solvabilité, à leur
 « crédit ? Peuvent-ils se dissimuler l'effet de l'atteinte
 « à ce crédit, à cette solvabilité ? Et si, comprenant le
 « mal qu'ils vont faire, ils consomment néanmoins l'acte
 « qu'ils se proposent comme but, peut-on dire qu'ils
 « ont agi de bonne foi ? » Voilà la thèse : un arrêt
 de la Cour d'appel d'Aix du 19 février 1869, et un juge-
 ment du Tribunal de la Seine y ont formellement
 adhéré (1).

Si ces principes étaient admis à la lettre, les agences
 de renseignements n'auraient plus qu'à disparaître.

(1) « Attendu que l'intention de nuire est une des conditions né-
 « cessaires à la constitution du délit de diffamation, et que les pré-
 « venus se retranchent derrière cette excuse qu'ils n'ont eu, en rien,
 « l'intention de nuire aux plaignants ; — Attendu, à cet égard, qu'il
 « ne suffit point de ne pas avoir eu l'intention formelle de nuire di-
 « rectement à telle ou telle personne déterminée, mais qu'il faut,
 « avant d'accomplir un acte quelconque, savoir se rendre compte
 « des résultats auxquels un acte doit évidemment aboutir, et qu'il
 « convient de s'arrêter dans son exécution, si, comme dans le procès
 « actuel, il est impossible de ne pas prévoir combien l'acte auquel
 « on se livre pourrait entraîner de préjudice pour ceux que l'on si-
 « gnale comme insolvable ; — Attendu, ainsi que le dit justement
 « la doctrine, qu'il faut éviter de confondre l'intention avec le but ;
 « que le but, tout utile qu'il paraisse, ne justifie pas les moyens
 « employés pour l'atteindre... » Aix, 19 fév. 1869 (S. 69, 2, 81.
 D. 69, 2, 83). — Dans une autre affaire de renseignements, le Trib.
 com., Seine, 10 déc. 1885 (*Pand. fr. pér.*, 86, 2, 67) déclare que
 l'informateur a eu l'intention de nuire, « s'il n'a pas pu se dissimuler
 « le mal qu'il allait causer ».

Les directeurs, ainsi que le fait remarquer M. Chavegrin (1), ne pouvant pas invoquer le défaut de publicité, ne seraient pas davantage protégés par l'honnêteté de leurs intentions : les plus recommandables seraient exposés à l'amende et à l'emprisonnement. Seuls, des gens peu soucieux de leur honneur pourraient consentir à faire un commerce si périlleux ; et il serait à craindre que les agences ainsi dirigées n'offrissent aucune garantie de sérieux et de moralité.

138. — Mais il s'en faut que ces principes soient absolus; et dans la pratique une dérogation doit y être apportée en faveur de certains intérêts d'une importance particulière. Il est des cas, en effet, où un devoir de conscience oblige l'honnête homme, instruit de certains faits, à les divulguer à ceux qui ont besoin de les connaître. En pareille occasion, le silence aurait pour effet de sacrifier le repos ou la fortune de celui qui n'a rien à se reprocher, à l'intérêt peu recommandable de l'individu sans scrupules qui essaie de le tromper : il y aurait là une sorte de garantie d'impunité accordée à des agissements malhonnêtes. Or, si un homme a eu le courage de faire ainsi des révélations nécessaires, vait-on, sous prétexte qu'il a eu l'intention de nuire à celui qu'il démasque, l'assimiler au diffamateur qui a terni la réputation d'un tiers pour satisfaire sa malveillance ? Le second seul est coupable ; le premier n'a rien fait qui soit répréhensible (2).

En somme, la loi, en réprimant la diffamation, a voulu maintenir l'ordre public et la paix entre les ci-

(1) Chavegrin, note sous Cass., 23 oct. 1886 (S. 87, 1, 441).

(2) Chavegrin, note précitée.

toyens. Or, la protection de ces intérêts peut parfois n'être assurée qu'au prix de la divulgation de certains faits à l'encontre de celui qui les menace. Faut-il renoncer à l'assurer, parce qu'elle impose le recours à des moyens exceptionnels? La réponse à la question ainsi posée est indiquée par le bon sens : cette extrémité importe peu, si, tout compte fait, elle cause moins de mal qu'elle ne rend de services.

139. — Ces considérations ont amené le législateur à décider que, dans certains cas particuliers, l'utilité sociale du but poursuivi par l'auteur de l'imputation diffamatoire excluait l'intention coupable.

C'est ainsi que pour assurer aux membres du Parlement leur entière indépendance dans le contrôle du gouvernement et dans la dénonciation des abus, on a inséré dans la loi du 17 mai 1819 l'art. 21, que reproduit textuellement l'art. 41, al. 1, de la loi du 29 juillet 1881, ainsi conçu : « Ne donneront ouverture à aucune action les discours tenus dans le sein de l'une
« des deux Chambres, ainsi que tous les rapports ou
« toutes autres pièces imprimées par ordre de l'une
« des deux Chambres (1). » — De même, le souci de la bonne administration de la justice et des intérêts de la défense a inspiré l'art. 41, al. 3, de la loi du 19 juillet 1881 textuellement emprunté, lui aussi, à la loi de 1817. « Ne donneront lieu à aucune action en diffamation les
« discours prononcés, ou les écrits produits devant les
« tribunaux. » — Enfin, l'obligation que le Code d'Ins-

(1) Comp. art. 13 de la loi constitutionnelle des 16-18 février 1875. « Aucun membre de l'une ou de l'autre Chambre ne peut
« être recherché ou poursuivi à l'occasion d'opinions ou de votes
« émis par lui dans l'exercice de ses fonctions. »

truction criminelle impose aux témoins « de dire la « vérité, et rien que la vérité » (art. 75, 155 et 317) implique l'immunité des propos diffamatoires que contiennent leurs dépositions, au moins dans la mesure où ces propos sont utiles à la manifestation de la vérité.

140. — La jurisprudence a consacré les mêmes principes, dans de nombreuses affaires où était engagé un puissant intérêt, soit public, soit privé. Certains tribunaux ont décidé, par exemple, qu'un conseiller municipal ne se rend pas coupable de diffamation, lorsque dans l'exercice légitime de son mandat, il est amené à émettre des imputations portant atteinte à l'honneur ou à la considération d'un tiers(1). D'autres, notam-

(1) Montpellier, 2 nov. 1888 (S. 90, 2, 87. D. 90, 2, 255) « Attendu qu'aucune immunité ne protège sans doute les membres « des conseils municipaux contre l'action des tiers qu'ils auraient « publiquement diffamés dans une de leurs délibérations ; mais « qu'une large liberté d'appréciation et de parole leur est nécessaire « pour la défense des intérêts sur lesquels ils délibèrent, et la protection du domaine communal... » ; Trib. corr. Cholet, 29 oct. 1892 (*Gaz. Pal.*, 92, 2, 711) ; Trib. corr., Seine, 22 déc. 1892 (*Gaz. Pal.*, 93, 1, 79).

La jurisprudence ne fait d'ailleurs ici que se conformer à l'intention du législateur. « Votre commission a pensé, disait le rapporteur de la loi de 1881 au Sénat, que l'intérêt d'ordre majeur qui « avait engagé le législateur à soustraire les discours prononcés dans « l'une ou l'autre Chambre aux peines de la diffamation, ne saurait « exister, au même degré, pour les délibérations d'un conseil général ou d'un conseil municipal ; elles restent donc sous l'empire « du droit commun ; elles peuvent donner lieu à une poursuite en « diffamation... Cette responsabilité, néanmoins, ne saurait être « absolue : un conseiller général, un conseiller municipal est appelé, « par l'obligation de sa charge, à donner son opinion sur tel ou tel

ment la Cour de cassation, ont déclaré — très souvent — qu'un journaliste peut être de bonne foi, lorsqu'il révèle aux électeurs certains faits de la vie d'un candidat ; car « il a en vue non de diffamer le plaignant, « mais uniquement d'éclairer les électeurs sur sa moralité, et le but d'intérêt public qu'il poursuit ainsi ou « qu'il croit poursuivre le justifie de l'intention de nuire « à la personne (1) ». — La Cour suprême pense même qu'un intérêt purement privé, tel que celui de la défense personnelle, peut constituer un fait justificatif de

« autre individu ; il la donne, non dans un sentiment personnel de « haine, mais dans l'intérêt général de la commune ou du département dont il est le représentant. Celui-là aura-t-il à répondre en « justice de l'accomplissement de son devoir ? Non, assurément ; ce « qu'on viendrait lui reprocher n'est plus un acte diffamatoire, mais « un acte administratif, et, par conséquent, ne peut être incriminé... Votre commission a préféré laisser au juge ordinaire le « soin de décider ce qui pourra constituer, selon les cas, un fait diffamatoire ou l'exercice légitime de la fonction. »

(1) Rouen, 13 fév., 1886 (S. 87, 2, 110. D. 86, 2, 258). Jurisprudence constante de la Cour suprême en ce sens ; 11 mai 1843 (S. 43, 1, 460) « Les considérations d'intérêt général prises de « l'utilité qu'il peut y avoir à éclairer les électeurs sur le compte de « ceux qui briguent leurs suffrages peuvent influencer sur la décision « des juges chargés d'apprécier les intentions » ; 29 août 1846 (S. 47, 1, 78. D. 46, 1, 382) ; 10 nov. 1876 (S. 77, 1, 137. D. 77, 1, 44 et conclusions de M. l'Avocat-Général Robinet de Cléry) ; 10 juillet 1885 (*Gaz. Pal.*, 85, 2, 53, 1) ; 25 nov. 1885 (D. 85, 1, 477). « Les prévenus ont agi de bonne foi, et dans l'unique but d'éclairer les électeurs sur les actes antérieurs de la vie publique du « candidat » ; 2 février 1893 (S. 93, 1, 276. D. 95, 1, 462). « Il « appartient au juge du fait d'apprécier si l'auteur de l'imputation « a agi de bonne foi, et dans l'unique but d'éclairer les électeurs sur « les actes antérieurs de la vie publique du candidat ».

la bonne foi. Ainsi, il n'y a pas d'intention de nuire dans le fait d'émettre une imputation déshonorante contre son propre diffamateur, si l'on a voulu « faire tomber » par ce moyen le propos dont on a été victime, et prouver qu'il « n'avait aucune valeur(1) ». — D'après la Cour de Nîmes, toute « pensée de malice » doit être considérée comme absente des allégations diffamatoires qui « ont pour cause unique le désir de « faire office d'ami, et d'être utile à une personne, en « l'éclairant sur les divers membres de la famille avec « laquelle elle est sur le point de s'allier(2) ». — Dans une hypothèse très voisine, la Cour de Paris a prononcé l'acquittement d'un actionnaire qui avait imputé une banqueroute à un autre actionnaire, en assemblée générale, parce que le prévenu, disait-elle, « en révélant « devant ses coassociés ce qu'il avait appris sur un ad- « ministrateur dont les antécédents commerciaux leur « importaient incontestablement à tous, a voulu simplement les éclairer et provoquer des mesures utiles », en sorte que « l'intention de nuire doit être écartée(3) ».

(1) Cass., 13 nov. 1875 (S. 76, 1, 44) ; 26 janv. 1890 (*Bull. crim.*, n° 140, p. 217). « N'ont eu d'autre mobile que l'intérêt de leur défense. » — Comp., 7 mars 1895 (*Bull. crim.*, n° 75, p. 130) : pas d'intention de nuire, les prévenus « ayant obéi à un intérêt sérieux, pressant, *et peut-être légitime* ».

(2) Nîmes, 17 mai 1890 (*Gaz. Pal.*, 90, 2, 189). — Comp. Trib., Bergerac, 3 nov. 1896 (*Gaz. Trib.*, 14 février 97).

(3) Paris, 13 mai 1887 (D. 88, 2, 275. *Gaz. Pal.*, 87, 2, 425). — Comp. Lyon, 29 nov. 1897 (S. 98, 2, 48). Ici aussi des imputations diffamatoires, d'ailleurs exactes, avaient été émises contre un actionnaire, dans une assemblée générale ; mais elles n'avaient pas été inspirées par l'intérêt de la société, d'où existence de l'intention de nuire.

141. — Or, ces espèces sont-elles différentes de celles où il est question de diffamation par renseignements commerciaux ? Nullement. Dans celles-ci comme dans celles-là, on trouve les deux mêmes faits essentiels : d'une part, le prévenu, en émettant les imputations contraires à l'honneur et à la considération d'un tiers, n'a pas pu ne pas avoir conscience du préjudice qu'il allait lui causer ; d'autre part, il a servi un intérêt légitime, qui est ici l'intérêt du commerçant à être bien renseigné sur la solvabilité de ses clients. Dès lors, on se demande pourquoi les tribunaux verraient une intention coupable dans l'acte de l'informateur qui donne de mauvais renseignements sur un insolvable, alors qu'ils n'en voient pas dans la dénonciation de l'improbité ou de l'impéritie d'un administrateur faite par l'actionnaire d'une société, ou par le citoyen investi d'un mandat électif. Pour être conséquente avec elle-même, la jurisprudence devrait suivre l'exemple du Trib. corr. de la Seine, qui admet notre thèse dans un jugement que la Cour de Paris a confirmé : « Attendu, dit-il, que « les directeurs de l'agence avaient agi dans la pensée « et avec la volonté non de porter atteinte à la consi- « dération du plaignant, mais d'éclairer leurs lecteurs « sur la situation commerciale de celui-ci, et de leur « rendre ainsi le service qu'ils leur avaient promis ; « qu'en conséquence, l'intention de nuire, aussi néces- « saire pour constituer le délit de diffamation que le « fait matériel lui-même, ne se rencontrait pas dans la « cause... (1) » La Cour d'Aix, depuis son arrêt précité du

(1) Trib. corr., Seine, 15 mars 1878, et, sur appel, Paris, 27 avril 1878 (S. 78, 2, 181.D. 79, 2, 38). — En ce sens : Trib. corr. Lyon, 11 déc. 1886; (*Loi*, 3 janv. 1887) — Comp. Paris, 10 février 1890 (*Loi*,

19 février 1869, s'est ralliée nettement, quoique implicitement, à cette solution, dans un nouvel arrêt du 19 mars 1885. Elle pose ce principe que « les agences, « à condition de ne pas s'écarter du but de leur institution, et de recueillir avec un soin scrupuleux les « renseignements qui leur sont demandés, ne sauraient « commettre un délit en fournissant au commerce les « renseignements destinés à en assurer le libre et régulier fonctionnement » ; et elle ajoute « qu'il appartient aux tribunaux, en conciliant de leur mieux le « respect dû aux personnes avec les exigences du commerce, de décider si la mauvaise foi caractéristique « du délit de diffamation se rencontre dans l'espèce qui « leur est soumise (1) ». Enfin, la Cour de cassation semble incliner vers la même opinion dans un arrêt du 3 juin 1892 (2), où elle induit l'existence de l'intention de nuire de ce fait que le prévenu a fourni les renseignements diffamatoires « méchamment et de mauvaise « foi ». Que signifie cette expression, sinon que l'élément délictueux serait absent, si le prévenu avait agi non pour satisfaire une passion mauvaise, mais dans le but de rendre service au commerce ?

142. — On adressera peut-être à cette jurisprudence

18 fév. 1890.) Jugé qu'il n'y a pas diffamation dans le fait de dire qu'une maison de commerce est en mauvaises affaires, lorsqu'il est établi que ce propos a été tenu incidemment, à la suite d'observations échangées entre plusieurs personnes, et que l'auteur de ces propos n'avait nullement l'intention de diffamer, « les circonstances « au milieu desquelles ils ont été tenus étant exclusives de la mauvaise foi ».

(1) Aix, 19 mars 1885 (S. 86, 1, 103).

(2) Cass. 3 juin 1892 (S. 92, 1, 477. D. 93, 1, 269).

deux objections, l'une d'ordre pratique, l'autre d'ordre théorique, à savoir : d'abord, qu'elle confère aux tribunaux un pouvoir arbitraire, en leur confiant une recherche d'intention très délicate en beaucoup de cas, et dans laquelle ils sont exposés à se montrer tour à tour trop indulgents ou trop sévères, au grand détriment de la justice ; ensuite, qu'elle enlève beaucoup de sa rigueur à la notion de l'intention de nuire, pour en faire une notion vague et flottante, et qui risque de donner lieu à des interprétations contradictoires. On peut répondre ceci. En premier lieu, le législateur est incapable de prévoir, dans leurs détails, la multiplicité des cas individuels ; il se trouve donc en moins bonne situation que le magistrat pour décider ce qui est la justice dans chaque espèce particulière. Des règles trop précises seraient ici comme des vêtements mal ajustés qu'on voudrait mettre sur des corps pour lesquels il n'ont pas été faits : elles seraient trop étroites ou trop larges. On peut ajouter que toutes les législations, à mesure qu'elles se développent, tendent à laisser à l'appréciation du juge un pouvoir toujours plus grand, et que c'est à cette tendance que se mesure, en un certain sens, leur progrès : témoin la législation romaine. En second lieu, la Cour de cassation a posé deux principes qui ont le double avantage de laisser à la notion de l'intention coupable une netteté suffisante, et de lui permettre de s'assouplir aux nécessités de la pratique (1). 1° Comme celui qui émet des imputations attentatoires à l'honneur d'autrui agit presque toujours par vengeance, lucre ou méchanceté, l'intention de nuire est présumée de droit à son

(1) Chavegrin, note précitée.

encontre ; 2° les juges du fait peuvent écarter souverainement cette présomption, à la condition d'indiquer dans les motifs de leur décision les circonstances justificatives dont ils induisent la bonne foi du prévenu. Dans notre matière, le fait justificatif sera la preuve, administrée par l'informateur, que, tout en poursuivant une légitime rémunération, il a agi avec l'intention de rendre service au commerçant qui l'interrogeait (1).

143. — Cette intention apparaîtra dans deux cas.

1° Lorsque le renseignement sera exact. C'est là un fait, sans doute, qui ne pourra être établi qu'à titre exceptionnel. La loi interdit formellement au prévenu de faire la preuve des imputations diffamatoires qui lui sont reprochées (art. 35, al. 1, loi 29 juillet 1881) ; d'autre part, aux termes de la jurisprudence de la Cour de cassation, le plaignant n'a pas le droit de demander à prouver leur fausseté (2). Les débats, en règle générale,

(1) Cass., 21 juillet 1876 (*Bull. crim.*, n° 172, p. 335) ; 10 fév. 1883 (S. 84, 1, 193. D. 83, 1, 164) ; 7 nov. 1884 (S. 87, 1, 235. D. 86, 1, 142) ; 25 avril 1885 (S. 87, 1, 137. D. 85, 1, 479) ; 4 avril 1889 (*Pand. fr. pér.*, 90, 1, 17) ; 14 nov. 1889 (D. 90, 1, 352) ; 12 fév. 1891 (S. 91, 1, 144. D. 92, 1, 176) ; 2 fév. 1893 (S. 93, 1, 276. D. 95, 1, 462) ; 15 fév. 1894 (S. 95, 1, 252. D. 94, 1, 463) ; 23 août 1894 (S. 96, 1, 201. D. 95, 1, 191) ; 7 mars 1895 (*Bull. crim.*, n° 75, p. 130).

(2) Barbier, t. II, n° 557 ; Grellet-Dumazeau, *op. cit.*, II, n° 685. — Cass., 16 août 1882 (S. 83, 1, 225. D. 83, 1, 401) rejetant le pourvoi formé contre deux arrêts de la Cour de Toulouse qui avaient admis le droit du diffamé à faire la preuve de la fausseté des faits diffamatoires ; et Riom, 16 janv. 1889 (*Journ. des Parquets*, 89, 2, 141). Cette solution résulte : 1° de l'art. 35 al. 1 et 3 de la loi du 29 juillet 1881, qui après avoir autorisé le prévenu à faire la preuve des imputations déshonorantes émises contre le fonctionnaire public,

n'apprendront donc rien aux juges sur ce point. Dans un certain nombre de cas, cependant, l'exactitude du renseignement pourra être démontrée. Il en sera ainsi d'abord, lorsque le particulier diffamé sera le directeur ou l'administrateur d'une société industrielle, commerciale ou financière faisant publiquement appel à l'épargne ou au crédit : car la loi réserve ici la preuve de la vérité des faits imputés (art, 35, al. 2). En outre, les juges eux-mêmes seront parfois personnellement édifiés, soit qu'ils résident dans la localité du plaignant, ou dans une localité voisine, soit que le fait imputé, par exemple une faillite, une banqueroute, une condamnation quelconque, se prête facilement à une vérification.

2° Lorsque le renseignement, inexact ou douteux, aura été constitué avec un souci scrupuleux de la vérité. Quels seront les faits de nature à attester ce souci ? L'énumération en est impossible ; et ils varieront suivant les cas. Si le prévenu, par exemple, produit les bulletins qu'il a reçus de ses correspondants sur la place du plaignant, et si, d'autre part, le renseignement dont on lui fait grief est conforme aux indications qu'ils contiennent, pourra-t-on contester sa sincérité ? De même, ses scrupules ne seront-ils pas manifestes, si, dans la fiche incriminée, il a opposé aux dires de la rumeur publique les indices qui leur sont contraires, et impartialement exposé le pour et le contre, en laissant

réserve à celui-ci la preuve contraire ; 2° du vœu même et de l'esprit de la loi qui, en admettant le droit du diffamé à établir la fausseté des faits qu'on lui impute, lui aurait imposé l'obligation morale d'offrir la preuve dans tous les cas, en sorte que le mur derrière lequel le législateur a voulu abriter la vie privée tomberait de lui-même.

à l'interrogateur le soin de conclure après examen (1). On ne peut déclarer coupable de diffamation un homme qui a mis tant de soin à se protéger contre l'erreur. Ses précautions mêmes attestent sa bonne foi, son désir non de nuire à l'enquêté, mais de rendre service au commerçant qui l'a questionné.

144. — L'intention coupable apparaîtra lorsque le prévenu aura fourni le renseignement non sur demande, mais spontanément et de sa propre autorité. La légitimité de l'industrie des agences a pour fondement, et, par conséquent, pour limite l'intérêt général du commerce. L'informateur est donc en faute lorsqu'il donne des indications soit à un commerçant que la nature de son négoce ne met pas en rapports avec l'enquêté, soit à un commerçant qui, étant ou pouvant être en relations d'affaires avec ce dernier, n'a pas jugé à propos de s'enquérir de sa situation. On peut dire alors que son intention a été délictueuse, qu'il a voulu, non pas rendre service à ceux qu'il a renseignés, mais grossir ses profits ou satisfaire une passion coupable ; qu'il a sacrifié à son intérêt personnel la réputation de l'enquêté. On se trouve en présence de faits qui, au lieu de faire tomber la présomption de malice, la confirment.

145. — En somme, la bonne foi de l'informateur poursuivi pour diffamation ressortira, dans chaque cas, de deux faits distincts : a) *si le renseignement est exact* : 1° de la vérité des imputations qu'il contient ; 2° de l'initiative prise par l'interrogateur ; b) *si le renseignement est*

(1) Comp. Limoges, 21 fév. 1890 (*Gaz. Pal.*, 90, 1, 585) induisant l'inexistence de l'intention de nuire de ce fait que « les faits « rendus publics étaient allégués par la voix publique ». Dans le même sens : Trib. corr., Seine, 16 nov. 1898 (*Gaz. Trib.*, 17 nov. 98).

inexact : 1° de la sincérité qui a présidé à sa constitution ; 2° de l'initiative prise par l'interrogateur. Un des éléments de preuve, à savoir la circonstance d'une interrogation préalable, ne variera jamais ; l'autre variera suivant les cas. Il suit de là, notamment, que les indications défavorables inexactes, en matière de conseil, doivent être considérées comme renfermant l'intention de nuire et, à ce titre, sont constitutives de la diffamation, si elles réunissent d'ailleurs les autres éléments requis pour l'existence de ce délit.

146. — Concluons. De tous ces développements se dégage cette idée, que l'enquête triomphera difficilement dans l'action en diffamation qu'il intentera à l'informateur : il aura, en certains cas, beaucoup de peine, en effet, à prouver la publicité donnée au renseignement, et, dans tous les cas, plus de peine encore à faire apparaître l'intention de nuire. A moins qu'il ne soit en mesure d'administrer cette double preuve, il fera donc sagement de se borner à intenter contre l'informateur une demande civile en dommages intérêts, basée sur les art. 1382 et 1383 C. civ. Cette manière de procéder aura même l'avantage de lui permettre d'établir l'inexactitude des renseignements dont il demande réparation, tandis que l'action en diffamation faisant obstacle à la preuve des faits diffamatoires, s'opposerait à cette justification publique de sa solvabilité (1). En vain l'informateur exciperait-il de cette double circonstance qu'aux termes de l'art. 46 de la loi du 29 juillet 1881, l'action civile résultant des délits de diffamation ne peut

(1) Comp. Barbier, note sous Cass., 23 oct. 1886 (*Ann. Droit com.*, 86-87, 2, 92).

être, sauf le cas de décès du diffamateur, poursuivie séparément de l'action publique, et que, au surplus, comme cette action se prescrit par le même laps de temps que l'action publique, elle ne peut pas être soumise aux juges, lorsque trois mois se sont écoulés depuis les faits de diffamation. Cette exception ne serait recevable que si la demande en dommages-intérêts était fondée sur le préjudice causé par la diffamation ; elle ne peut pas être admise lorsque, d'après l'exploit introductif d'instance, elle se base sur les dispositions des art. 1382 et 1383 C. civ., c'est-à-dire sur le dommage causé par l'inexactitude du renseignement, indépendamment de son caractère diffamatoire. La responsabilité dont il s'agit alors prend sa source dans un délit civil soumis à la prescription ordinaire de trente ans (1), non dans un délit pénal, bénéficiant d'une prescription plus courte.

(1) Cass., 13 déc. 1898 (*Journ. arr. Bordeaux*, 99, 3, 30) ; Nancy, 1^{re} fév. 1899 (*Rec. arr. Nancy*, 1900, 2, 106) ; Bordeaux, 26 juillet 1899 (*Journ. arr. Bordeaux*, 1900, 1, 48). — Comp. Orléans, 18 juillet 1890 (*D.* 91, 2, 144).

TITRE III

Fixation des dommages-intérêts.

147. — Nous savons dans quels cas la responsabilité de l'informateur est engagée, mais nous ignorons encore dans quelle mesure elle l'est, ou, en d'autres termes, quelle est l'étendue des dommages-intérêts qu'il doit à l'interrogateur ou à l'enquêté lésés par sa faute. Est-il tenu de réparer intégralement le préjudice qu'il leur a causé ? Est-il tenu, au contraire, de le réparer en partie seulement, et alors quelles circonstances de fait doivent être prises en considération pour fixer cette proportion ? C'est la question que nous allons étudier maintenant.

Il faut distinguer suivant que la réparation est due à l'interrogateur ou à l'enquêté.

CHAPITRE PREMIER

RÉPARATION DUE A L'INTERROGATEUR

Sommaire. — A) RENSEIGNEMENTS FOURNIS SUR DEMANDE. — La jurisprudence décide, en général, que l'informateur est tenu de la réparation intégrale. — Cela est contraire aux principes. — a) Si l'informateur a commis une faute, il est tenu seulement des dommages-intérêts prévus ou à prévoir lors du contrat. — b) S'il a commis un dol, il est tenu de tous les dommages-intérêts, même non prévus lors du contrat, résultant directement et immédiatement de son fait. — Divers motifs d'atténuation des dommages-intérêts : faute commise par l'interrogateur dans la demande de renseignement ; gratuité du renseignement, lorsqu'il est donné à titre officieux ; modicité du salaire, lorsqu'il est fourni contre rétribution ; brièveté du délai accordé pour la constitution du renseignement.

B) RENSEIGNEMENTS DONNÉS SPONTANÉMENT. — Cette hypothèse se confond avec celle qui est étudiée au chapitre suivant.

148. — Une distinction est nécessaire, entre l'hypothèse où les renseignements ont été fournis sur demande, et celle où ils ont été donnés spontanément, où il y a eu conseil, recommandation.

A. — Renseignements fournis sur demande.

149. — La jurisprudence a décidé plusieurs fois qu'en ce cas l'informateur est tenu de la réparation intégrale du préjudice qu'il a causé ; et elle l'a, en conséquence,

condamné à verser à l'interrogateur la somme jusqu'à concurrence de laquelle ce dernier avait été amené à faire crédit, sur la foi des indications reçues. « Attendu, « dit un arrêt, que par suite de la faillite Fritot, Grillet « et C^{ie} n'ont pas été payés intégralement du prix des « marchandises qu'ils lui avaient livrées ; attendu qu'ils « ont ainsi éprouvé un préjudice résultant de la con- « fiance donnée par eux aux assertions de Vaysse-Cou- « lomb ; — Attendu qu'il leur est dû réparation de ce « préjudice, et qu'elle ne peut consister que dans le « paiement de la différence entre la somme reçue par « eux comme dividende dans la faillite Fritot et le « montant de leur créance en principal et intérêts... (1) » On ne peut pas poser plus nettement la règle de la réparation intégrale.

150. — Cette jurisprudence nous paraît tout à fait contraire aux principes. Aux termes de l'art. 1150 C. Civ., le débiteur *qui n'a point commis de dol*, est tenu seulement des dommages-intérêts qui ont été prévus ou qui ont pu l'être lors du contrat. Il y a eu, à ce moment, évaluation tacite par les parties de la somme à payer pour le tort qui résulterait de l'inexécution de l'obligation. C'est dans ces limites que le créancier a entendu stipuler la réparation, et que le débiteur a entendu la promettre.

Or, quelle a été, à ce point de vue, l'intention des contractants en matière de renseignements ? L'informateur s'est engagé à fournir ses services à l'interro-

(1) Riom, 30 juin 1851 (P. 53, 1, 508. D. 53, 2, 154). En ce sens : Bruxelles, 16 avril 1864 (*Pasicr. belge*, 65, 2, 185) ; 12 avril 1869 (*Pasicr. belge*, 73, 2, 348) ; Paris, 6 août 1889 (D. 90, 2, 263).

gateur, en vue de lui procurer des indications lui permettant de se décider en connaissance de cause. Mais il n'a pas promis que son renseignement serait exact, ni garanti la solvabilité de l'enquêté. Entre l'interrogateur et lui, il n'y a pas eu de convention d'assurance analogue à celle qui intervient entre le commettant et le commissionnaire du croire, et dans laquelle il serait l'assureur ; l'interrogateur, l'assuré ; et la créance de ce dernier contre le tiers enquêté, la chose assurée. L'esprit du Code est d'ailleurs d'exiger une manifestation non ambiguë de volonté comme condition d'une responsabilité aussi étendue : c'est ainsi qu'en matière de cession de créance, le cédant répond, de plein droit, seulement de l'existence de la créance ; et s'il promet la solvabilité du cédé, son engagement, toujours soumis à l'interprétation restrictive, ne doit s'entendre que de la solvabilité actuelle (art. 1694 et 1695 C. civ.) (1). Il résulte de là que « les dommages-intérêts dont est tenu l'informateur ne doivent pas être adéquats au préjudice causé, mais moindres que ce préjudice ; s'il a commis une faute, en effet, en transmettant des indications inexactes, n'y a-t-il pas aussi imprudence de la part du client faisant fonds sur ces indications qui ne peuvent avoir, il le sait, qu'une exactitude relative ? (2) ». Aussi, doit-on décider qu'il n'est pas débiteur, au lieu et place de l'enquêté, du montant total des marchandises livrées à ce dernier sur la foi du renseignement, mais seulement d'une somme inférieure,

(1) P. Sumien, p. 21, 22, 23 *passim* ; Pandectes françaises : *Répertoire de jurisprudence*, v° Agence de renseignements, n° 55.

(2) P. Sumien, p. 23. Nous remplaçons le mot « agence » par le mot « informateur ».

à laquelle le juge arbitrera souverainement la réparation qui lui incombe. C'est le principe qu'a justement appliqué le Tribunal de commerce de la Seine, dans une espèce où il a déclaré « qu'on ne saurait comprendre que pour une très légère indemnité, l'informateur « dût garantir l'interrogateur des affaires qu'il lui plaisait « de faire avec l'enquêté (1) ».

151. — L'évaluation expresse des dommages-intérêts peut, au même titre que l'évaluation tacite, être faite par les parties; et cette *clause pénale*, qui constitue alors leur loi commune quant à la fixation du chiffre de la réparation, doit être respectée par l'une et par l'autre, que le préjudice réel soit inférieur ou supérieur à la somme librement convenue (art. 1226, C. civ.)

152. — Toutes les règles qui précèdent cessent d'être exactes, dans l'hypothèse où l'informateur s'est rendu coupable de dol; il répond alors même des dommages-intérêts qui n'ont pas pu être prévus lors du contrat (arg. art. 1150 et 1151 C. civ.). L'hypothèse du dol n'a pas pu, en effet, être envisagée par les parties quand elles ont contracté; et on ne peut pas supposer raisonnablement que l'informateur ait osé faire, ou du moins que l'interrogateur ait consenti à accepter une proposition comme celle-ci : « S'il m'arrivait de vous donner des « renseignements inexacts, par fraude ou mauvaise foi,

(1) Trib. com., Seine, 6 oct. 1880 (*Droit*, 22 oct. 80). Nous remplaçons les noms des parties par les mots informateur, interrogateur et enquêté. — En ce sens, Trib. com., Marseille, 29 oct. 1869 (D, 71, 3, 21). « Attendu toutefois..... qu'il s'agit de dommages-intérêts qui dépendent d'une appréciation équitable; et qu'il convient de les fixer à la demie des crédits faits à l'insolvable Cas- « tel... »

« vous n'exigeriez pas rigoureusement la réparation de
« tout le tort que je pourrais vous causer. » D'ailleurs,
cette hypothèse fût-elle entrée dans leurs prévisions,
toute clause tendant à restreindre la responsabilité de
l'informateur, quant aux conséquences de son dol, serait
nulle. *Nulla pactione effici potest ut dolus præstetur*. C'est
pourquoi il est tenu, *velit, nolit*, comme dit Dumoulin,
d'en réparer toutes les suites (1) — à la condition
d'ailleurs qu'elles soient immédiates et directes (art.
1151, C. civ.)

153. — D'ailleurs, si l'interrogateur commet une
faute, on doit prendre cette circonstance en considéra-
tion pour réduire les dommages-intérêts à son en-
contre : car le préjudice dont il se plaint n'est plus
alors tout entier la conséquence du fait de l'informateur.
Il en est ainsi, par exemple, lorsqu'il livre des mar-
chandises, sur la demande même d'un client inconnu,
en gare, non à domicile, une telle manière de procéder
constituant une contre-indication des références que
lui a transmises l'informateur (2). Il en est de même,
lorsque, malgré le caractère très favorable des rensei-
gnements, il a consenti un découvert trop important,
ou que, pouvant se rendre compte personnellement des
ressources de son client, il a préféré s'en tenir, sans
contrôle aucun, aux indications reçues. A chaque
maison de commerce correspond, en effet, un chiffre

(1) En ce sens Riom, 28 juin 1859 (S. 59, 2, 550. D. 60, 2, 18) ;
Caen, 8 juillet 1865 (S. 66, 2, 59) ; Bordeaux, 19 juillet 1869
(S. 70, 2, 12. D. 70, 2, 150) ; Trib. com., Seine, 14 mars 1884
(*Journ. trib. com.*, 84, n° 10566, p. 572) ; Caen, 8 juillet 1896 (*Rec.*
Rouen, 97, 2, 121).

(2) Comp. Trib. com., Seine, 27 nov. 1891 (D. 93, 2, 99, note b).

moyen de crédit au delà duquel le créancier est en faute, si bons que soient les renseignements qu'on lui a donnés. De plus, avant de faire de nouveaux crédits, il doit, sous peine d'être taxé d'imprudence, exiger que son débiteur se soit déjà libéré en partie, le non-paiement devant être considéré comme une présomption d'insolvabilité. C'est un point que met très nettement en lumière un arrêt de la 1^{re} Chambre de la Cour d'appel de Paris. « Attendu que, par eux-mêmes, ces « renseignements n'étaient pas d'ailleurs de nature à « déterminer les avances de plus de 700.000 francs, « auxquelles les demandeurs se sont laissés entraîner, « sans même prendre la précaution d'exiger, par « contre, des envois de marchandises, ou des valeurs « proportionnées à leur importance ; qu'enfin, au « cours de leurs opérations avec d'Orfani, ils ont été « en mesure et il n'a dépendu que d'eux de se rendre « compte par eux-mêmes des facultés de leur débiteur... qu'ils ont ainsi commis une imprudence grave « qui a contribué, dans une large mesure, à aggraver « leurs pertes, et dont les conséquences doivent rester « à leur charge ; que dès lors la responsabilité de la « Banque Ottomane doit être réduite à une partie seulement du dommage total qu'ils ont subi (1) ... »

154. — Lorsque l'informateur agit à titre officieux, la gratuité de son service doit valoir en sa faveur comme motif d'atténuation des dommages-intérêts. Celui qui,

(1) Paris, 6 août 1889 (D. 90, 2, 263. *Gaz. Pal.*, 89, 2, 332). — En ce sens Lyon, 3 nov. 1886 (S. 87, 2, 229. *Gaz. Pal.*, 87, 1, 206). « Attendu que, sur l'importance de la réparation du préjudice « causé, la prudence que le renseignement fourni, même erroné, « comportait..... ».

en s'engageant, se propose exclusivement d'être utile à autrui, a droit, en bonne justice, à une modération du préjudice que lui cause indirectement sa bienfaisance. L'art. 1992, al. 2, C. civ., ne fait pas autre chose que formuler ce principe d'équité qui s'applique non seulement au mandat, mais aux contrats de bienfaisance en général (arg. art. 1928, al. 2, C. Civ.).

155. — L'informateur peut-il arguer de la modicité de la rétribution pour demander une modération des dommages-intérêts ? Un jugement du Tribunal de commerce de la Seine repousse cette prétention par les raisons que voici : « Attendu que X... prétend qu'en « raison de la modicité de la somme qui lui était « allouée (0 fr. 50), laquelle représentait à peine les frais « qu'il était obligé d'exposer, son concours devrait « être considéré comme purement gracieux, et qu'en « conséquence, sa responsabilité ne saurait être engagée... Mais attendu qu'il ne peut arguer de la modicité de la somme qu'il touchait par renseignement « fourni, pour prétendre que son concours était purement gracieux ; que cette somme, aussi modeste « qu'elle soit, il l'avait librement acceptée pour prix « de ses peines et soins ;... qu'en l'espèce, il a fourni des « renseignements erronés ; qu'il aurait dû contrôler les « informations qu'il tenait, dit-il, de tiers, ou déclarer « qu'il n'avait eu ni le temps ni les moyens d'opérer « ce contrôle (1)... » — Un autre jugement du même Tribunal se prononce dans le même sens avec plus d'énergie encore. « Attendu, dit-il, que cette industrie « n'a de raison d'être qu'à la condition de fournir aux

(1) Trib. com., Seine, 25 fév. 1897 (*Gaz. Trib.*, 5-6 avril 97).

« commerçants qui s'adressent à lui, des renseignements
« puisés aux sources les plus sûres et les plus autori-
« sées ; que la dépense nécessitée par la nature des ren-
« seignements qui lui étaient, en l'espèce, demandés,
« trouve sa compensation dans le bénéfice des abon-
« nements qu'il contracte... (1) »

Cette opinion est, à notre avis, trop absolue. Il est évident, en effet, que la modicité de la rétribution de l'informateur, 1 fr. 50 en moyenne, parfois, mais très rarement, 2 ou 3 francs (n° 14) ne comporte pas des investigations très étendues, mais seulement une enquête sommaire auprès d'un certain nombre de personnes, puisque ces personnes doivent être la plupart du temps rémunérées et que, d'autre part, l'informateur travaille en vue d'un bénéfice sur le prix du renseignement. Il ne faut pas s'attendre à avoir pour un ou deux francs, des choses qui en valent cinquante ou cent. Il y a des travaux de tout ouvrier et de tout prix (2). Dans chaque cas particulier, ce point sera, pour le juge, matière à appréciation souveraine.

156. — Il conviendrait de tenir compte aussi, dans le sens de la modération des dommages-intérêts, du temps dont a disposé l'informateur pour recueillir et contrôler ses indications. Si le renseignement lui est demandé d'urgence, il est dans l'impossibilité de se livrer à une enquête assez approfondie pour que l'interrogateur exige de lui l'exactitude minutieuse des faits relatés et le bien fondé des appréciations émises (3). Il

(1) Trib. com., Seine, 6 mars 1895 (*Journ. trib. com.*, 96, n° 13365, p. 137).

(2) Larombière, art. 1137, n° 15.

(3) Trib. com., Seine, 25 février 1897 (*Gaz. Trib.*, 5-6 avril 97).

en sera toujours ainsi, en principe, en matière de renseignements fournis par le télégraphe ou par le téléphone (n° 6).

B. — Renseignements fournis spontanément recommandation.

157. — Cette hypothèse se confond avec la suivante, la responsabilité de l'informateur y étant délictuelle (n° 61).

CHAPITRE II

RÉPARATION DUE À L'ENQUÊTÉ

Sommaire. — L'informateur est tenu, en principe, de la réparation intégrale. — Motifs divers d'atténuation des dommages-intérêts ; faute commise par l'enquêté s'abstenant, par exemple, de signaler son erreur à l'informateur ; Réparation partielle du préjudice au temps de l'action. — Insertion dans les journaux du jugement rendu contre l'informateur.

158. — La faute commise par l'informateur est alors délictuelle. Or, il est de principe que l'auteur d'une pareille faute doit réparer intégralement le préjudice qu'il a causé, le mot « préjudice » s'entendant de toutes les suites immédiates et directes, même imprévues, de son acte (arg.art.1151 C.Civ.) (1). Cette obligation lui incombe sans qu'il y ait à distinguer s'il a agi de bonne ou de mauvaise foi, s'il a commis un quasi-délit ou un délit. Celui qu'il a lésé n'a pu, en effet, ni dans un cas ni dans l'autre, prévoir et prévenir l'atteinte portée à son droit, puisqu'elle n'est pas la conséquence de relations volontairement formées ; lui refuser une réparation adéquate au dommage serait donc le rendre responsable d'une faute qu'il n'a pas commise, en

(1) Sourdat, t. I, n° 456 ; Larombière, art. 1382-1383, n° 26 ; obligations : t. I, n° 687. — *Contrat*, dans le sens de la réparation des conséquences même indirectes du délit ou du quasi-délit : Laurent, t. XX, n° 529 ; Aubry et Rau, t. IV, § 445, p. 750.

dehors des cas spéciaux où la loi édicte la responsabilité du fait d'autrui.

159. — De cette règle, il résulte que l'informateur doit à l'enquêté des dommages-intérêts égaux au gain dont il l'a privé, et à la perte qu'il lui a fait subir. L'enquêté, par exemple, a-t-il été empêché par le mauvais renseignement de faire un achat de blé à la veille d'une hausse des cours, il a le droit d'exiger une somme égale au bénéfice qu'il eût réalisé. A-t-il, d'autre part, été mis dans l'impossibilité d'obtenir les fonds dont il avait besoin pour faire face à une échéance, la réparation à laquelle il a droit est non seulement des frais de protêts, mais de tout le préjudice causé à son crédit.

160. — Le juge doit, d'ailleurs, réduire le chiffre des dommages-intérêts, quand le préjudice n'est pas tout entier imputable à l'informateur, mais résulte en partie de la négligence de l'enquêté. Une faute, alors, a été commise de part et d'autre, et c'est une règle de raison et d'équité que la responsabilité doit, en pareil cas, être partagée entre la victime et l'auteur du dommage (1). Il en est ainsi, par exemple, si l'enquêté, au lieu de signaler à l'agence son erreur, et de réclamer une rectification en fournissant des justifications, s'est présenté au siège de l'agence sous le nom d'un tiers pour y obtenir confirmation du renseignement, et par ces lenteurs a « prolongé » lui-même le préjudice dont il se plaint (2).

(1) Cass., 12 déc. 1893 (S. 94, 1, 223. D. 95, 1, 126) ; 7 août 1895 (S. 96, 1, 127) ; 11 nov. 1896 (S. 98, 1, 228).

(2) Paris, 12 février 1893 (*Gaz. Pal.*, 98, 1, 401).

161. — De même, les dommages-intérêts dûs par l'informateur doivent être atténués dans la mesure où il a, au temps de la poursuite, réparé le préjudice subi par l'enquêté, lorsque, par exemple, il a signalé l'inexactitude du renseignement incriminé à ceux qui l'ont reçu. Peu importe d'ailleurs que cette rectification soit spontanée, ou ait été faite sur l'invitation de l'enquêté. Dans un cas comme dans l'autre, elle réduit en effet, la durée du préjudice, et par conséquent son importance (1).

162. — Presque toujours l'enquêté demande, en même temps que l'allocation de dommages-intérêts, une rectification publique sous forme d'insertion du jugement qui condamne l'informateur, soit dans un certain nombre de journaux à désigner par le tribunal, soit dans le bulletin mensuel de l'agence. Les tribunaux doivent-ils, en principe, faire droit à ces conclusions? Cela est affaire de circonstances et d'appréciation. Si le renseignement incriminé a été publié dans un journal, hypothèse assez rare, non sans exemple cependant (2), ou dans le bulletin mensuel de l'agence, rien de plus juste que d'imposer à ces feuilles une publicité réparatrice dans les conditions mêmes où a eu lieu la publicité dommageable : il faut que, dans la mesure du possible, tous ceux qui ont été induits en erreur, aient connaissance de la vérité rétablie. Dans le cas contraire, l'insertion ne paraît pas justifiée en prin-

(1) Trib. com., Seine, 31 juillet 1876 (*Journ. trib. com.*, 77, n° 8935, p. 16, ; Paris, 23 oct. 1890 (*Gaz. Pal.*, 91, 1, sup. 17). — Comp. Trib. civ., Seine, 16 juin 1893 (*Gaz. Pal.*, 94, 1, supp. 9) ; Paris, 12 fév. 1898 précité.

(2) Bruxelles, 16 février 1874 (*Pasier. belge*, 74, 2, 98).

cipe, et on ne voit pas bien la nécessité de signaler l'inexactitude d'une information à des tiers qui ignorent l'information elle-même. La Cour de Paris a autorisé l'insertion dans une affaire où la remise du renseignement n'était prouvée que pour trois interrogateurs ; mais elle se justifiait par des circonstances exceptionnelles : le renseignement contenait des appréciations, voire des imputations d'une gravité particulière ; en outre, l'agence, en les fournissant, avait été de mauvaise foi ; enfin, il y avait de sérieuses raisons de penser que la communication s'était étendue à d'autres personnes (1).

(1) Paris, 6 mai 1886 (S. 87, 2, 239. D. 93, 2, 101, note *k*.)

DEUXIÈME PARTIE

ÉTENDUE

DE LA RESPONSABILITE DE L'INFORMATEUR

163. — Maintenant que nous avons déterminé la responsabilité normale de l'informateur, il nous reste à rechercher dans quelle mesure, et par l'effet de quelles circonstances, elle est susceptible d'être élargie ou restreinte. A ce point de vue, deux faits peuvent exercer sur elle leur influence : la faute des préposés au service de l'informateur, qui a pour résultat de l'étendre au-delà de ses limites ordinaires ; les clauses d'exonération qui ont, au contraire, pour effet, sinon de la supprimer complètement, du moins de l'atténuer. Deux questions se posent donc à nous : 1^o Quelles sont les personnes dont l'informateur est civilement responsable, et à quelles conditions peut-il recourir contre elles ? 2^o Quelles sont les diverses clauses par lesquelles il peut se garantir contre les conséquences de sa responsabilité ?

Nous allons examiner chacune d'elles dans un chapitre distinct.

CHAPITRE PREMIER

RESPONSABILITÉ DE L'INFORMATEUR A RAISON DU FAIT DE SES PRÉPOSÉS

Sommaire. — L'informateur est responsable du fait des commis attachés à ses bureaux et de celui de ses correspondants sur la place de l'enquêté. — Cette responsabilité lui incombe, même lorsqu'il a donné le renseignement à titre officieux. — Mais, tandis qu'elle est absolue à l'égard de l'interrogateur et de l'enquêté, il peut échapper indirectement à ses conséquences par le moyen d'un recours en garantie contre les préposés qui l'ont mise en jeu par leur faute. — A cet égard, trois situations sont possibles pour l'informateur, suivant que la faute du préposé est imputable à lui seul, ou au seul préposé, ou à tous deux concurremment. — Le préposé est responsable dans les mêmes conditions du fait de son sous-préposé. — L'informateur n'a pas d'action directe contre le sous-correspondant.

164. — L'informateur peut avoir à rendre compte non de faits qui sont les siens, mais des faits d'autrui, du dommage causé par ses préposés dans les fonctions auxquelles il les a employés (art. 1384, al. 3, C. civ.).

Ces préposés peuvent se classer, suivant la nature de leurs services, en deux catégories distinctes : 1° les commis attachés aux bureaux, chargés des travaux d'écriture, qui recueillent, compulsent et comparent les informations, rédigent d'après elles les fiches, font les inscriptions sur les listes périodiques ; 2° les correspondants qu'il entretient sur place, en province, voire

même à l'étranger, dans le milieu commercial de l'enquête (1).

165. — Ces divers auxiliaires sont bien des préposés ; car le contrat de louage d'industrie qui les lie à l'informateur implique les deux éléments sur lesquels se fonde la responsabilité du commettant, à savoir le choix fait par ce dernier, plus le droit de donner des ordres et des instructions (2).

166. — Ces observations ne cessent pas d'être vraies, dans l'hypothèse où l'informateur agit à titre officieux. En premier lieu, cet informateur peut avoir, lui aussi, deux sortes d'auxiliaires. Si c'est un commerçant, par exemple, un banquier qui a des employés à son service, la rédaction du renseignement est souvent l'œuvre personnelle de l'un de ces derniers. D'autre part, s'il ne possède pas par lui-même des indications suffisantes sur le tiers au sujet duquel on l'interroge, force lui est de s'adresser à un client, ou à un ami mieux informés, pour compléter ses renseignements. En second lieu, ces auxiliaires doivent être considérés, au point de vue qui nous occupe, comme des préposés. En ce qui concerne ses employés, cela n'est point douteux, si d'ailleurs il leur a donné l'ordre de répondre à la de-

(1) P. Sumien, p. 52.

(2) Larombière, art. 1384, n° 11 ; Demolombe : *Contrats*, t. VIII, n° 610. — Aix, 10 mars 1892 et Rouen, 28 nov. 1893 (*Gaz. Pal.*, 93, 2, 716). — Comp. Cass., 9 août 1892 (D. 92, 1, 567) ; 7 janv. 1896 (S. 98, 1, 31. D. 96, 1, 207). *Contra* : Laurent, t. XX, n° 570 et suiv. « La subordination est indifférente ; sa prétendue nécessité « est une invention de la jurisprudence ; il suffit qu'on ait été « choisi par quelqu'un en vue d'une fonction, pour être son pré-
« posé. »

mande de renseignements : car ce soin (sauf le cas où il s'agit d'un banquier) ne rentre pas dans leur mandat ordinaire. Quant à ses correspondants, le contrat qui les oblige momentanément envers lui n'est sans doute pas un louage d'industrie, puisque le salaire en est absent ; mais c'est, nous l'avons vu (n° 39) un contrat *sui generis* analogue, produisant les mêmes effets, sauf ceux qui sont attachés à l'existence du salaire, et établissant, par conséquent, entre eux et lui, des relations analogues à celles qui existent entre commettants et préposés. En vain alléguerait-on qu'à cause de la gratuité du service, il ne saurait être question pour l'informateur, en l'espèce, du droit de donner des ordres à son correspondant, et que celui-ci, par suite, n'est pas un préposé. 1° En fait, dans notre matière, le pouvoir de direction et de surveillance de l'informateur à l'égard du correspondant est le plus souvent théorique. Il a recours à cet auxiliaire, faute de savoir par quels moyens et auprès de quelles personnes procéder à une enquête personnelle. Dès lors, on ne voit pas comment il pourrait songer à lui donner des ordres pour l'accomplissement d'un travail, dont il ignore le mode d'exécution le plus convenable. 2° En droit, ce pouvoir résulte, non de cette circonstance que le préposé touche un salaire, mais de l'engagement qu'il a pris de faire l'ouvrage convenu, engagement qui comporte soumission aux avis et aux instructions du commettant. Il suit donc de là que le correspondant a accepté la direction et la surveillance de l'informateur dès l'instant où il lui a promis de lui donner, gratuitement ou non, le renseignement demandé.

167. — Dans certaines agences, quand un commerçant

demande des renseignements sur un client n'habitant pas la place, on lui remet un bulletin signé du directeur pour un des correspondants de l'agence, avec ordre à ce dernier de procurer le renseignement demandé. De l'existence de ces rapports immédiats entre le client et le correspondant, ces maisons ont tiré argument pour soutenir que ce n'était pas elles qui, dans ces conditions, fournissaient le renseignement, mais un tiers qui n'était pas leur préposé, et par suite n'engageait pas leur responsabilité par son fait. A cette prétention, la jurisprudence a répondu, conformément aux principes, que « les bulletins contenant l'ordre donné et « signé par le directeur aux correspondants de fournir « les renseignements demandés », ceux-ci « n'ont agi « que comme agents du directeur qui doit être tenu « comme responsable des faits de son représentant dans « l'accomplissement du mandat à lui confié (1) ».

168. — La responsabilité édictée par l'art. 1384, al 3, C. civ., est fondée sur le choix que le commettant a fait de la personne de son préposé et sur la direction qu'il a donnée à son travail, choix et direction qui sont présumés mauvais d'après l'événement, sans que cette présomption soit susceptible d'être combattue par la preuve contraire. Elle est donc absolue à l'égard des tiers, et il suit de là que l'informateur est tenu, dans tous les cas, de réparer le tort que ses correspondants ou commis ont causé soit à l'interrogateur, soit au tiers enquêté, comme s'il avait lui-même et personnellement fourni le renseignement inexact.

(1) Trib. com., Seine, 24 juin 1884 (*Journ. trib. com.*, 85, n° 10627, p. 47).

169. — Mais cette présomption étant établie seulement dans l'intérêt des tiers, le droit commun reprend son empire dans les rapports de l'informateur avec ses préposés. Il peut, par conséquent, les actionner en garantie de la responsabilité qu'il a encourue par leur faute, soit incidemment, en les appelant à venir le défendre dans l'instance engagée contre lui par le tiers lésé, soit par voie principale, en leur réclamant le paiement des dommages-intérêts et des frais auxquels il a été condamné dans cette instance. Ce recours se fonde sur l'inexécution par le préposé de l'obligation qui le lie à l'informateur. Le préposé s'était engagé, commis, à montrer dans la rédaction du renseignement de la circonspection et de la bonne foi ; correspondant, à recueillir et contrôler avec soin les indications de solvabilité (art. 1928 et 1992, al. 2, C. civ.). Le défaut de prestation de la diligence promise ayant amené le tiers lésé à poursuivre l'informateur, a causé à celui-ci un préjudice dont il est juste qu'il obtienne réparation.

170. — De là, trois situations possibles pour l'informateur, à supposer, bien entendu, que l'inexécution de l'obligation du préposé soit prouvée.

a) Cette inexécution lui est imputable. C'est sous sa dictée, par exemple, ou conformément à ses instructions que son commis a rédigé la fiche contenant le renseignement incriminé. Alors, pas de recours possible. Cette solution est certaine, lorsque le commis ignorait l'inexactitude du renseignement ; elle ne paraît pas douteuse dans l'hypothèse contraire, puisqu'il n'est pas juge des actes de son maître, et qu'à un autre point de vue, il est, à l'égard de ce dernier, dans

une situation trop dépendante pour lui faire admettre ou même oser lui présenter ses observations. En pareil cas, l'auteur réel de la violation du contrat est l'informateur qui l'a ordonnée, et aucune faute n'a été commise par le préposé qui a été dans la nécessité d'obéir.

b) L'inexécution est imputable aux deux parties. C'est ce qui arrive, lorsque le commis a rédigé le renseignement inexact, et que l'informateur n'en a pas pris connaissance avant l'envoi. Alors, le recours n'est possible que pour partie. Tous deux ayant commis une faute, la responsabilité est divisée. Le tribunal doit fixer, suivant la gravité de leurs torts individuels, la quotité des dommages-intérêts mise à la charge définitive et personnelle de chacun d'eux (1).

c) L'inexécution est imputable au seul préposé qui, par exemple, a fourni des renseignements mensongers à l'insu de l'informateur dont il a déjoué la surveillance. Le recours est alors possible pour le tout.

171. — Le premier correspondant doit parfois avoir recours à un sous-correspondant mieux informé de la situation de l'enquêté, résidant, par exemple, sur la place de ce dernier. Le rapport juridique l'unissant à l'informateur se reproduit alors entre lui-même et ce sous-correspondant, qui est son préposé, dont il est, par conséquent, civilement responsable, et contre lequel il peut, le cas échéant, recourir en garantie. On peut imaginer encore une arrière-correspondant uni par les mêmes liens de droit au sous-correspondant ; et ainsi de suite.

(1) *Contra* : Bruxelles, 16 fév. 1874 (*Pasicr. belge*, 74, 2, 98).

172. — Le correspondant qui s'est adressé à un sous-correspondant ne pourrait-il pas alléguer à sa décharge, qu'il s'est borné à transmettre les renseignements recueillis, sans les recueillir ni les contrôler personnellement, et, sur ce fondement, prétendre qu'il ne saurait encourir la responsabilité d'un préjudice qui ne dérive pas de son fait? Non, à notre avis. Etant, à l'égard du sous-correspondant, dans la situation d'un maître, d'un commettant, il doit réparation à l'informateur du préjudice que lui ont causé les renseignements transmis.

On lui impose là une responsabilité bien lourde, dira-t-on. On oublie, en premier lieu, qu'il a commis une imprudence, en négligeant de contrôler les indications transmises par d'autres renseignements puisés à d'autres sources, que sa responsabilité personnelle est engagée par cette faute; en second lieu, qu'il a la ressource de se dégager des conséquences de cette responsabilité par le moyen d'un recours en garantie intenté contre le sous correspondant.

173. — Ces règles comportent-elles une exception en faveur des correspondants officieux? La Cour de Nancy a répondu par l'affirmative: en pareil cas, le correspondant « s'est contenté, dit-elle, de faire un « acte de complaisance pour lequel il n'a entendu « fournir d'autre garantie que sa bonne foi, en sorte « qu'il est seulement responsable de son dol, et de sa « fraude, non de ses fautes, de sa négligence ou de son « imprudence (1) ». Il y a là, ce nous semble, une méprise sur les termes de l'engagement du correspon-

(1) Nancy, 3 juillet 1878 (S. 78, 2, 2, 48).

dant. Le contrat qui le lie à l'informateur est, nous le répétons, un contrat *sui generis*, analogue au louage d'ouvrage, par lequel il s'est engagé à fournir les soins nécessaires à la constitution du renseignement. Or, en promettant ses soins il a implicitement promis d'être actif, diligent, circonspect. Il a accepté d'avance la responsabilité de toutes ses fautes légères ou lourdes, de toutes les suites dommageables que peuvent causer son inattention ou son imprudence. Aucune différence n'existe donc, quant à l'objet, entre son obligation et celle du correspondant salarié. A la vérité, le caractère gratuit de son service engendre cette conséquence que les dommages-intérêts qu'il court doivent être fixés avec plus de modération (art. 1928 et 1992, al. 2, C. civ.). Mais il n'en reste pas moins tenu dans ces limites des fautes dont tout autre débiteur est tenu, et c'est pourquoi il y a exagération à prétendre avec la Cour de Nancy qu'il est irresponsable « de la négligence » consistant à ne pas contrôler, comme le veut la prudence, les renseignements qu'il transmet (1) ».

174. — L'informateur est-il autorisé à poursuivre directement le sous-correspondant qui a fourni le renseignement initial, à condition bien entendu, que cette dation soit prouvée ? L'avantage de cette action est celui de toute action directe, en ce sens qu'elle lui permettra, d'éviter le concours des créanciers du correspondant immédiat, si ce dernier est insolvable. Ni les textes, ni les principes ne paraissent le lui interdire. Il a subi un préjudice, en effet, et ce préjudice est imputable à la faute initiale du sous-correspondant, puisque c'est

(1) *Contra* : May, note sous Nancy précité.

lui qui a donné les renseignements incriminés, que le correspondant immédiat s'est borné à transmettre. D'autre part, il est, par rapport à ce sous-correspondant, dans la situation d'un tiers. On ne peut pas, en effet, soutenir qu'en demandant des renseignements à son correspondant immédiat, sans exiger qu'il les prit lui-même, il lui a virtuellement donné mandat de choisir, si bon lui semblait, des sous-correspondants. De ce qu'il ne lui a pas interdit de faire ce choix, comment conclure qu'il lui a donné mandat de le faire, à moins de confondre la simple autorisation avec le mandat ? Aux termes des art. 1482 et 1383 C. civ., il a donc le droit de demander directement réparation au sous-correspondant. Seulement, la responsabilité qu'il invoque alors est délictuelle ; car il est obligé de faire la preuve de la faute de son adversaire, tandis qu'en exerçant l'action oblique de l'art. 1366, il a simplement à établir que ce dernier a contracté avec le correspondant immédiat, la preuve de l'exécution du contrat incombant au défendeur (1).

(1) V. sur cette question P. Sumien, p. 54.

CHAPITRE II

CLAUSES D'EXONÉRATION

Sommaire. — Elles sont au nombre de deux : a) *La clause de non-garantie*, destinée à couvrir l'informateur à l'égard de l'interrogateur. — b) *La clause confidentielle*, destinée à le couvrir à l'égard de l'enquêté.

A) CLAUSE DE NON-GARANTIE. — 1° *L'informateur est salarié.* Cette clause est valable, en principe. — Etendue de sa validité (dol, faute lourde, faute légère) ; examen de la jurisprudence sur ce point, dans notre matière. — Ses effets : examen de la doctrine et de la jurisprudence sur la question. — L'informateur peut, en outre, valablement stipuler la non-garantie du fait de ses préposés, même de leur dol. — Il peut, enfin, contracter valablement une assurance de la responsabilité de ses fautes dans tous les cas où il en stipule valablement la non-garantie. — Examen de quelques clauses supplémentaires de non-garantie ordinairement stipulées par les agences. — 2° *L'informateur agit à titre officieux.* Une stipulation tacite de non-garantie doit, en principe, être sous-entendue à son profit : fondement de cette présomption.

B) CLAUSE CONFIDENTIELLE. — Contradictions de la jurisprudence au sujet de la validité de cette clause. — Elle remplit l'office d'un contrat d'assurance dans lequel l'informateur serait l'assuré ; sa responsabilité envers l'enquêté, la chose assurée ; et l'interrogateur, l'assureur. — Il suit de là que l'informateur peut, à l'aide de cette clause, écarter la responsabilité de toute faute contre les suites de laquelle il pourrait valablement contracter une assurance.

175. — L'informateur a jugé trop étendue la respon-

sabilité, telle que nous l'avons définie ; et il a essayé de la limiter par deux clauses spéciales, la *clause de non-garantie*, et la *clause confidentielle*.

La *clause de non-garantie* a pour but de le couvrir au regard de l'interrogateur qu'il a mal renseigné, en stipulant à son profit la non-responsabilité du dommage qu'il a ainsi causé par sa faute. Elle est énoncée par les agences en termes d'ordinaire très larges, sur les bulletins remis à leurs clients. « Sans préjudice ni « garantie de notre part. » — « Les réponses faites aux « bulletins sont données consciencieusement et de « bonne foi, mais sans aucune garantie, même en cas « d'erreur grossière, et l'abonné s'engage à ne pas atta- « quer l'administration en responsabilité (1). » — « Il « est entendu que l'agence ne saurait encourir aucune « responsabilité à raison d'erreurs, même très graves, « toujours possibles, contre lesquelles elle prémunit « d'avance la vigilance de ses clients (2) ».

La *clause confidentielle* a pour but de couvrir l'informateur vis-à-vis de l'enquêté sur le compte duquel il a fourni de mauvais renseignements ; mais la garantie qu'elle lui procure est indirecte. Il ne peut pas, en effet, conclure un pacte d'exonération avec l'enquêté pour deux raisons. D'une part, la responsabilité qu'il encourt à l'égard de ce dernier est délictuelle, en sorte que l'ordre public s'oppose à ce qu'il puisse s'en affranchir (3). D'autre part, une semblable convention sup-

(1) Trib. com., Lyon, 16 juillet 1886 (*Loi*, 25-26 oct. 1886).

(2) Emprunté à une fiche d'agence parisienne.

(3) Fromageot : *Faute en droit privé*, p. 65 et suiv. ; Sainctelette : *Responsabilité et garantie*, p. 15, 16, 18 ; Lefebvre : *Revue critique* 1886, p. 486.

pose qu'il révélerait à l'enquêté son intention de le noter défavorablement, et que l'enquêté donnerait son approbation à ces critiques. Or, cette hypothèse est invraisemblable. Pour tourner la difficulté, il exige de l'interrogateur, en lui remettant le renseignement, la promesse qu'il s'abstiendra de le divulguer. Mention de cette clause est faite par les agences sur leurs bulletins. « En toute discrétion. » — « Réponse confidentielle et sans garantie. » — « Les renseignements donnés ainsi que les fiches qui les contiennent, sont essentiellement confidentiels et ne peuvent être divulgués ni communiqués à qui que ce soit sous aucun prétexte (1). » Dès lors, si l'informateur est actionné en dommages-intérêts par l'enquêté, à la suite d'une indiscretion de l'interrogateur, il argue contre ce dernier de la violation de sa promesse pour lui demander garantie du dommage qu'il subit de ce chef. Son but est de déplacer la responsabilité en la faisant porter sur l'interrogateur par ce motif que si ce dernier avait observé le secret promis, l'enquêté, ignorant les critiques émises sur sa solvabilité, n'aurait jamais songé à en demander compte à leur auteur. La clause confidentielle remplit l'office d'une sorte de contrat d'assurance, dans lequel l'interrogateur joue le rôle d'assureur, son obligation de verser l'indemnité prenant naissance par la révélation des renseignements reçus.

(1) Exemples empruntés à des fiches d'agences parisiennes.

SECTION I. — **Clause de non-garantie.**

176. — Il faut aussi distinguer suivant que l'informateur reçoit un salaire, ou agit à titre officieux.

§ I. — *L'informateur reçoit un salaire.*

177. — Comme toutes les conventions, la clause de non-garantie est soumise aux quatre conditions essentielles de validité requises par la loi, à savoir : le consentement des parties ; leur capacité de contracter ; un objet licite qui forme la matière de l'obligation ; et une cause licite de celle-ci (art. 1108 C. civ.). Si ces conditions se trouvent réalisées, elle est valable ; elle est nulle, dans l'hypothèse contraire.

Le consentement existe lorsque l'interrogateur connaît la clause de non-garantie au moment où il demande le renseignement, c'est à-dire, par exemple, toutes les fois que, propriétaire d'un carnet de bulletins ou abonné, il pose sa question sur une fiche qu'il envoie à l'informateur, lequel la lui retourne après l'avoir annotée. Car alors il n'a pas pu ne pas lire la clause dont mention est faite sur la fiche ; et le fait même de son interrogation, après cette lecture, implique son adhésion à la clause. — Mais le consentement n'existe pas lorsque l'interrogateur a eu connaissance en même temps et du renseignement et de la mention, au reçu de la fiche envoyée en réponse à sa question, ce qui arrive, par exemple, quand il n'a jamais eu sous les yeux un bulletin de l'informateur, et qu'il s'adresse à

lui par une lettre missive ordinaire. Car la mention est alors le fait d'une seule partie, et l'accord des volontés, nécessaire à la formation du contrat, ne s'est pas réalisé.

La capacité, nous la supposons ; et, en fait, elle existera toutes les fois que le contrat de renseignements intervenu entre les parties sera valable, puisqu'il ne peut être valable que si les parties, l'ayant conclu, sont capables.

L'objet est licite. Quel est-il, en effet ? C'est, d'une part, au profit de l'informateur, l'allègement de la responsabilité qu'il encourt en principe ; et, d'autre part, au profit de l'interrogateur, la réduction du salaire normalement dû à l'informateur : car on doit présumer qu'il n'a consenti à délier ce dernier d'une partie de ses obligations qu'en considération des avantages qu'il obtient en échange. Or, rien n'est plus licite que de tels engagements. L'informateur aurait pu fournir gratuitement ses services ; à plus forte raison, peut-il les louer pour une somme inférieure à leur valeur réelle. De même, l'interrogateur peut valablement renoncer à demander compte à son co-contractant de certaines négligences. 1° C'est d'abord le principe de la liberté des conventions qui l'autorise à agir ainsi. Les obligations contractuelles, naissant de la volonté des individus, ont leur mesure dans cette volonté même. Dès lors, les parties, promettant une certaine diligence dont, sans le contrat, elles ne seraient point tenues, peuvent, en principe, fixer à cette diligence telles limites qu'il leur convient. — 2° Cette faculté leur est, d'autre part, implicitement, mais nettement reconnue par certains textes du Code. Ainsi lorsqu'elles ont limité à un chiffre

quelconque le montant de l'indemnité due par celle qui n'exécuterait pas la convention, il ne peut être alloué à l'autre une somme plus forte ni moindre (art. 1152, C. civ.). De même, la quotité de la clause pénale ne peut, en principe, être modifiée par le juge (art. 1231, C. civ.) ; car elle présente la compensation, souverainement appréciée par les intéressés, du tort que cause au créancier le non paiement de la dette contractée à son profit (art. 1229, al. 1, C. civ.). Or, cette faculté accordée aux parties de fixer le chiffre de la réparation à une somme, quelle qu'elle soit, et si inférieure soit-elle au montant du préjudice réel causé par la faute du débiteur, qu'est-ce autre chose, en réalité, qu'une exonération conventionnelle de la responsabilité ? — 3° Enfin, la jurisprudence et la doctrine sont unanimes à reconnaître la validité de la convention par laquelle le débiteur, moyennant le versement d'une prime, est libéré par l'assureur de l'obligation de réparer le dommage imputable à sa faute (1). Or, il n'y a pas de différence, quant aux résultats pratiques, entre cette convention et celle par laquelle le créancier consent à le décharger de sa responsabilité. Dans les deux cas, mais par un procédé distinct, il obtient l'exonération des conséquences dommageables de sa faute. En vain alléguerait-on que,

(1) Alauzet : *Traité général des assurances*, n° 507 et 509 ; Pardessus : *Traité de droit commercial*, t. II, n° 591 ; Sourdat : *Traité de la Responsabilité*, t. I, n° 662, séries ; Ruben de Couder : *Dictionnaire de Droit commercial*, v° Assurances terrestres, t. I, n° 117 à 119 ; Labbé, note sous Cass., 15 mars 1876 (S. 76, I, 337) ; Sarrut, note sous Cass., 9 mars 1886, (D. 90, I, 211), Cass., 18 avril 1882 (S. 82, I, 245, D. 83, I, 260) ; 2 juin 1886 (S. 87, I, 369) ; 12 déc. 1893 (S. 96, I, 91).

dans le cas d'assurance, la prime payée par l'assuré forme la contre-partie de la garantie qu'il stipule ; car, dans la convention d'exonération, le débiteur consent une réduction de salaire qui équivaut au versement de la prime, en sorte que, malgré les apparences contraires, l'identité des résultats est parfaite.

La cause, enfin, est licite, elle aussi. « Dans les contrats intéressés, disent Aubry et Rau, la cause, pour chacune des parties, se trouve dans l'avantage qu'elle entend se procurer eu égard à la nature de la convention, et par l'effet direct qu'elle doit produire (1). » Or, quel avantage poursuit l'interrogateur ? La réduction du salaire qu'il doit normalement à l'informateur. Quel est celui que poursuit l'informateur ? L'allègement de la responsabilité dont il est tenu normalement envers son client. La cause de l'obligation de chacun des deux contractants se confond donc avec l'objet de l'obligation de l'autre. Si cet objet est licite, on ne peut pas dire que la convention repose sur une cause illicite. Comme il est parfaitement licite, nous venons de le voir, la cause, elle aussi, par une conséquence nécessaire, est licite (2).

178. — La validité de la clause étant admise en principe, reste à se demander quelle en est l'étendue.

a) En ce qui concerne le dol, pas de contestation : on ne peut jamais s'en exonérer. On invoque généralement en ce sens des motifs d'ordre public, les troubles auxquels serait exposée la vie sociale, s'il était permis aux parties de stipuler à leur profit la faculté de ne pas

(1) Aubry et Rau, t. IV, § 345, p. 321.

(2) Boutaud, n° 127.

exécuter les contrats. Il y aurait là, dit-on encore, comme une transaction sur l'intérêt d'un délit futur, nulle par application de l'art. 2046, C. civ. (1). On invoque, enfin, une raison de droit qui nous paraît extrêmement forte. Si le débiteur, dit-on, était libre de stipuler l'exonération de sa responsabilité, même pour le cas où il manquerait par dol d'exécuter la convention, celle-ci n'existerait pas : car le créancier serait sans action contre lui, puisqu'il pourrait se dégager par sa simple volonté, et qu'il serait libre d'accomplir ou de violer à son gré sa promesse. Or, une promesse ne vaut que si celui à qui elle est faite peut en poursuivre l'accomplissement par une action en justice. Le contrat serait donc nul aux termes de l'art. 1174 C. civ., parce qu'il ne lierait pas le débiteur qui, s'étant engagé sous une condition potestative de sa part, serait, en réalité, libre de tout engagement (2).

b) En ce qui concerne les fautes légères, l'unanimité cesse. Un certain nombre d'auteurs, peu considérable il est vrai, et quelques rares décisions de jurisprudence ont critiqué la convention qui a pour objet d'exonérer le débiteur de l'obligation de les réparer, en ce sens qu'elle lui accorderait la liberté de nuire impunément au créancier, et serait, à ce titre, immorale et contraire à l'ordre public (3). Il y a là une confusion. Le débiteur

(1) Sourdat : *op. cit.*, t. I, n° 662, sexiès.

(2) E. Boutaud, n° 128.

(3) Pardessus : *op. cit.*, t. II, n° 542 ; Nancy, 5 janv. 1860 (S. 60, 1, 899) «... Considérant qu'aux termes des art. 1382 et suiv., tout « fait de l'homme qui cause un préjudice à autrui oblige celui par la « faute duquel il est arrivé à le réparer ; que ce principe de droit « commun ne permet pas de s'affranchir de son dol, de sa faute, de « ses faits personnels ou de ses promesses ; que la convention faite

qui a stipulé une clause d'exonération doit toujours consacrer la même somme de soins à l'accomplissement de son obligation. S'il escompte l'impunité au point de se relâcher, volontairement et de propos délibéré, de la vigilance dont il est tenu, il commet une violation intentionnelle du contrat. Ce n'est plus alors d'une simple faute, même lourde, qu'il se rend coupable (car la faute suppose l'absence d'intention); c'est d'un dol parfaitement caractérisé, d'une fraude. Or, nul, nous le savons, n'est admis à stipuler la non-garantie de son dol. Il suit de là que la convention qui a pour objet l'irresponsabilité des fautes légères ne met pas en péril l'ordre public, puisqu'elle n'a pas pour effet d'autoriser le débiteur à diminuer volontairement la diligence promise.

c) Un dissentiment analogue se produit au sujet de la faute lourde, de celle qui, selon la définition du droit romain, consiste à « n'avoir pas compris, n'avoir pas « prévu ce que tout le monde aurait compris et « prévu (1) ». On peut s'en exonérer, dit une fraction d'ailleurs peu importante de la doctrine. La seule responsabilité dont il n'est pas permis de se dégager est celle qui est encourue à raison de la violation intentionnelle du contrat : car une telle clause, qui favorise la mauvaise foi du débiteur et lui reconnaît le droit de contrevenir impunément à l'obligation, doit être rejetée

« dans ce but serait contraire à l'ordre public ; qu'elle contiendrait « une véritable condition potestative, et devrait être frappée de la « nullité prononcée dans des cas analogues par les art. 1628 et « 1693 C. civ... » Il semble d'ailleurs qu'il y ait dans cet arrêt confusion entre la responsabilité délictuelle et la responsabilité contractuelle. V. Sarrut, note sous Cass., (D. 90, 1, 211.)

(1) L. 223, § 1, Dig. liv. 50, tit. 16.

à la fois au nom de l'ordre public et des principes essentiels de toute convention. Or, entre la faute et le dol, il existe une différence essentielle de nature, laquelle dérive de l'intention distincte du délinquant dans les deux cas : le dol suppose un acte commis de mauvaise foi, et la faute un acte accompli de bonne foi. La gravité même de la faute n'empêche pas qu'il y ait ici simplement imprévoyance ou excuse, là tromperie ou mensonge (1). Dès lors, la clause d'exonération de la faute lourde n'est contraire ni à l'ordre public, ni aux principes essentiels du droit : car elle n'encourage pas le débiteur à violer le contrat, et elle ne rompt pas le lien obligatoire qui l'enchaîne à son créancier. On peut la stipuler valablement, et les juges devant qui elle est invoquée sont tenus de la sanctionner (2). — A cette thèse, la majorité de la doctrine et la jurisprudence répondent ceci : la faute lourde fait présumer le dol. Elle implique, en effet, une négligence tellement grave qu'on est en droit de la croire intentionnelle. On ne peut comprendre qu'un homme en possession de sa raison ait commis, sans le vouloir, un manquement aussi grave. Il faut établir, dira-t-on, que ce manquement est voulu. Sans doute, mais cette preuve se déduit, par voie de pré-

(1) « Le dol implique la tromperie, le mensonge, quelque chose « qui ressemble à des manœuvres frauduleuses, tandis que l'on « peut très bien avoir commis une faute lourde par simple incurie « ou par imprévoyance ». Paroles de M. Tolain, rapporteur de la loi sur les accidents du travail, *Journ. Off., Sénat*, séance du 12 mars 1889, p. 241.

(2) E. Boutaud, n° 129 ; Thaller, *Ann. Droit Comm.*, 1886-1887, p. 256 ; Saintelette, *op. cit.*, p. 22 ; Fromageot, *op. cit.*, p. 12, 65 et 205 ; Larombière, art. 1137, n°s 12 et 13.

somption, du haut degré d'imprévoyance qu'accuse une pareille faute, sans que ce mode de preuve puisse être repoussé, puisque le dol et la fraude ne sont pas des faits que le créancier a pu faire constater par écrit (art. 1348, C. civ.). Il suit de là que le débiteur ne peut pas plus s'exonérer des conséquences de sa faute lourde, qu'il ne peut s'exonérer des conséquences de son dol : les mêmes raisons s'opposent à la validité des deux clauses (1).

179. — Dans la matière spéciale qui nous occupe, quelle est l'opinion des tribunaux sur la validité de la clause de non-garantie et sur son étendue ?

a) A-t-elle pour objet le dol, ils la tiennent pour nulle, inopérante (2).

b) A-t-elle pour objet la faute, ils ne paraissent pas, à première vue, professer une doctrine bien nette. Ainsi, le tribunal de commerce de la Seine déclare, dans deux jugements, que « la clause de non-garantie ne « saurait faire disparaître ni le fait, ni la faute, ni ses

(1) Aubry et Rau, t. IV, § 308, texte et note 29, p. 100 ; Demolombe : *Oblig.*, t. I, n^{os} 404 et suiv. ; Laurent, t. XVI, n^{os} 217 et suiv. ; Demante et Colmet de Santerre, t. V, sur art. 1136 et 1137, n^o 54 bis ; Labbé, note sous Cass., 15 mars 1876, précité ; et *Ann. Droit Com.*, (1886-1887, p. 185 et 251) ; Lyon-Caen, note sous Cass., 21 juillet 1885 et 1^{er} mars 1887 (S. 87, 1, 121) ; Sarrut, note sous Cass., 9 mars 1886 (D. 90, 1, 209). — Cass., 15 mars 1876 précité. « Il n'est pas permis ni au moyen du contrat d'assurance, « ni par aucun autre acte, de stipuler à l'avance l'immunité de « ses fautes lourdes ; l'ordre public s'y oppose. »

(2) Trib. com., Anvers, 23 juin 1874 (*Jurisp. port. Anvers*, 75, 1, 75) ; Trib. com., Seine, 23 sept. 1886 (*Journ. trib. com.*, 81, n^o 9803, p. 22).

« conséquences juridiques (1) ». Ces expressions, prises à la lettre, sembleraient signifier qu'elle est impuissante à décharger le débiteur de la responsabilité de ses fautes légères. Mais il s'agit dans les deux cas de fautes lourdes, et si l'on rapproche la formule de la suite du jugement, on s'aperçoit qu'elle s'applique exclusivement à cette catégorie de fautes, que le juge a entendu lui donner ce sens non douteux. « On ne peut pas convenir « de ne pas répondre de ses manquements graves, « quoique inintentionnels, à la convention. » — Un autre jugement du même tribunal décide que la convention d'irresponsabilité « n'est applicable qu'autant que « l'agence établit avoir fait le nécessaire pour obtenir « un renseignement sérieux (2) » ; or, ces termes paraissent bien, eux aussi, se référer à une faute lourde. — Le jugement qui suit est plus explicite encore ; car l'expression de « faute lourde » est écrite en toutes lettres dans ses considérants : « Attendu que Gueyrard-Baux « soutient, il est vrai, qu'il aurait donné les renseignements sans garantie... Mais attendu qu'il est établi « pour le tribunal qu'au moment où Gueyrard-Baux « annonçait à Picheloup frères que l'on pouvait faire le « crédit indiqué à Stevens, ce dernier était dans un état « d'insolvabilité notoire ; — Qu'en donnant ainsi un « renseignement erroné à Picheloup frères, Gueyrard-Baux a commis, soit par négligence, soit par légèreté,

(1) Paris, 23 oct. 1890 (D. 93, 2, 97) ; Trib. com., Seine, 3 nov. 1891 (D. 93, 2, 99, note c).

(2) Trib. com., Seine, 24 janv. 1884 (*Journ. trib. com.*, 85, n° 10627, p. 47).

« une faute lourde qui engage sa responsabilité vis-à-vis
« de Picheloup frères... (1) »

Il résulte de ces diverses décisions que la jurisprudence reconnaît la validité de la clause quant à la faute légère seulement. C'est ce que dit textuellement un jugement du Tribunal de commerce de la Seine du 20 juin 1866, lequel admet la stipulation de non-garantie par ce motif « qu'il y a absence de toute faute « lourde (2) » ; et il faut considérer comme exceptionnel un arrêt de la Cour de Montpellier décidant, en matière de renseignements, qu'une pareille clause, même limitée aux fautes légères, est « contraire à l'ordre public (3) ».

180. — La clause d'exonération étant tenue pour valable dans ces limites, quels sont ses effets ?

a) Une opinion décide que le débiteur doit être déchargé de la responsabilité de ses fautes, lorsqu'il en a stipulé la non-garantie, et dans la mesure où il l'a stipulée. En concluant ce pacte, le créancier a entendu prendre à son compte les suites de l'exécution du contrat. Il a renoncé, en d'autres termes, à l'action en dommages-intérêts que lui accordait le droit commun. La volonté des parties, librement exprimée dans la convention, doit être suivie. Il résulte de là que si une agence a stipulé, par exemple, qu'elle serait exonérée de ses fautes légères, son client pourra seulement lui demander la réparation de ses fautes lourdes ; et qu'il n'aura, d'autre part, aucun droit à être indemnisé du

(1) Trib. com., Seine, 14 mars 1884 (*Journ. trib. com.*, 84, n° 10566, p. 572).

(2) Trib. com., Seine, 20 juin 1866 (*Journ. trib. com.*, 66, n° 5446, p. 379).

(3) Montpellier, 5 déc. 1892 (*D.* 94, 2, 451).

préjudice qu'elle lui causera en le renseignant sur un homonyme de l'enquêté, si elle a déclaré ne pas garantir ce genre d'erreurs.

b) Ce système est repoussé par la majorité de la doctrine et l'unanimité de la jurisprudence, qui donnent à la clause de non-garantie cette portée, de mettre la preuve à la charge du créancier. La faute commise dans l'exécution d'un contrat, comme la faute commise en dehors de toute convention, constituent, dit-on, la lésion d'un droit, c'est-à-dire un délit (1). Or, l'ordre public s'oppose à ce qu'on puisse s'affranchir des conséquences de son délit. Il subsiste donc à la charge du débiteur exonéré « une responsabilité délictuelle éternelle due, laquelle est engagée par un manquement négatif ou positif aux obligations dérivant du contrat (2) ». De là, cette conséquence essentielle, nécessaire : la preuve est renversée, le fardeau en est transporté au créancier qui doit établir la faute de son débiteur. Tel est l'effet de la clause de non-garantie (3). Ainsi, aux termes du droit commun, le créancier a seulement à établir l'existence du contrat, après quoi il lui suffit

(1) « Il y a faute, manquement au devoir, quand on fait ce qu'on ne doit pas faire, et quand on ne fait pas ce que l'on a l'obligation de faire, obligation étant pris dans le sens de lien de droit. » Lefebvre : *Revue critique* 1886, p. 486.

(2) E. Boutand, n° 195.

(3) Cass., 2 juillet 1851 (S. 51, 1, 447) ; 15 mars 1876 (S. 76, 1, 337. D. 76, 1, 449) ; 19 août 1878 (S. 79, 1, 422. D. 79, 1, 214) ; 21 juillet 1885 et 1 mars 1887 (S. 87, 1, 121) ; 30 avril 1890 (S. 91, 1, 29. D. 90, 1, 222) ; 6 janvier 1892 (S. 92, 1, 316. D. 92, 1, 356) ; 9 déc. 1893 (S. 94, 1, 141) ; 30 juin 1896 (S. 97, 1, 43. D. 97, 1, 355).

d'en alléguer l'inexécution, laquelle est présumée. C'est à l'informateur qu'il appartient de prouver soit qu'il l'a exécuté, soit, s'il ne l'a pas fait, qu'il en a été empêché par un cas fortuit ou de force majeure. D'après la jurisprudence, ces règles recevant dérogation, c'est à l'interrogateur à faire la preuve de la faute de l'informateur, s'il veut obtenir une condamnation à des dommages-intérêts, et, suivant la même jurisprudence, cette preuve étant double, il doit établir : 1° que l'informateur a commis un fait illicite précis et déterminé, qu'il, a par exemple, omis de signaler tel indice essentiel, ou accepté sans contrôle tel bruit venu à sa connaissance ; 2° qu'entre cette faute et le dommage, il existe un rapport de cause à effet, que ce sont les renseignements qui l'ont amené à faire le crédit injustifié dont il demande à l'informateur de l'indemniser.

Ce système est très critiquable, en ce que, à la clause de non-garantie qui a pour but d'écarter la responsabilité ou du moins ses conséquences, il substitue une convention toute différente qui aurait pour but de résoudre une question de preuve (1). Néanmoins, il aboutit en pratique à des résultats sensiblement pareils. La double preuve que la jurisprudence de la Cour de cassation met à la charge du créancier, en l'espèce, de l'interrogateur, est, en effet, dans la plupart des cas, difficile à administrer. Bien qu'il soit admis à la faire par tous les moyens que le droit commun autorise, notamment par témoins ou par présomptions, puisqu'il s'agit de faits dont il n'a pu obtenir la constatation par écrit (art. 1348 et 1353, C. civ.), cependant, même en mettant à profit ces

(1) E. Boutaud, n° 194.

facilités, il rencontrera, en beaucoup de cas, d'insurmontables obstacles. Il est le plus souvent éloigné du lieu où s'est faite l'enquête ; il ne peut la contrôler par une contre-enquête qui lui révélerait les fautes de l'informateur, et, ces fautes, l'informateur et ses préposés ont intérêt à en rendre la constatation difficile, pour échapper aux conséquences de leur responsabilité. D'autre part, il éprouvera toujours quelque peine à prouver que le crédit qu'il a fait à l'insolvable a eu pour cause déterminante les renseignements de l'informateur : on pourra souvent, avec vraisemblance, assigner à sa décision des motifs tout différents, tels que des renseignements qu'on établira avoir été puisés à une autre source, la bonne renommée ancienne de la maison, etc., etc. Or, ces difficultés particulières de la preuve équivaudront, pour l'informateur, à une véritable exonération de responsabilité, puisque si, en droit, il n'est pas libéré de l'obligation de réparer les conséquences de sa faute, en fait il sera si souvent impossible de prouver à sa charge l'existence de cette dette, que l'interrogateur ne pourra en obtenir le paiement contre lui.

181. — La plupart des agences insèrent sur leurs bulletins, outre cette clause principale de non-garantie, quelques clauses supplémentaires tendant, par un moyen détourné, au même but, et dont elles invoquent accessoirement les termes (1).

182. — Ainsi elles déclarent que « leurs renseignements
« ne contiennent qu'une indication sur laquelle l'abonné
« ne saurait se baser uniquement, mais qu'il doit contrô-

(1) V. Paris, 22 déc. 1897 (D. 1900, 2, 64).

« ler de toute autre manière avant d'accorder ou de re-
 « fuser un crédit » (n° 13). Un premier point est indiscu-
 table, à savoir que cette clause ne reçoit point application
 au cas où l'agence a totalement omis de signaler un in-
 dice essentiel d'insolvabilité : on ne saurait concevoir,
 en effet, que l'interrogateur puisse contrôler un fait
 dont il ignore l'existence (1). Il n'est pas douteux, en
 outre, qu'elle est dépourvue d'effet utile dans l'hypo-
 thèse où l'information de l'agence est seulement insuf-
 fisante ou erronée. Si cette insuffisance ou cette erreur
 ne sont pas imputables à la faute de l'agence, celle-ci,
 en effet, n'a nul besoin de s'exonérer d'une responsabi-
 lité qu'elle n'a pas encourue. Si, au contraire, elle en
 est responsable, cette clause ne la protège contre
 les conséquences de sa faute que dans les limites où
 la protégeait déjà la clause de non-garantie. Quelle
 que soit l'hypothèse, l'agence ne tire donc aucun
 parti de cette stipulation.

183. — Une autre clause, très familière aussi aux
 agences, porte que « les renseignements ne sont que
 « l'écho sur place de l'opinion telle que l'agence a pu la
 « constater » (n° 13). Le but de cette clause est facile à sai-
 sir. L'agence, actionnée en dommages-intérêts, répond
 à l'interrogateur qu'elle a seulement promis de lui si-
 gnaler les bruits de la rumeur publique, sans garantir
 leur bien fondé, et que, dans ces conditions, elle n'a
 commis aucune faute, donc, nullement engagé sa res-
 ponsabilité en lui fournissant un renseignement qui se
 trouve être inexact. A notre avis, cette clause doit être
 considérée comme non valable, comme contraire à

(1) Paris, note précitée.

l'essence même du contrat de renseignements. Ce que réclame l'interrogateur, ce n'est pas un renseignement quelconque, mais, selon l'expression d'un arrêt, un renseignement utile et sérieux, c'est-à-dire lui permettant de prendre une décision en connaissance de cause. Or, la communication pure et simple des bruits de la rumeur publique serait-elle de nature à remplir cet office ? Evidemment non. L'opinion de la foule est, soit malignité, soit irréflexion, très sujette à erreur ; et le commerçant qui se fierait à ses appréciations serait fort exposé à accorder sa confiance à des insolvable, et à la refuser à des personnes solvables. Il résulte de là que l'agence, ou, bien entendu, tout autre informateur doit, non pas accueillir indistinctement tous les échos de la rue, mais les soumettre à un contrôle consciencieux (n° 44) ; et elle ne peut convenir qu'elle ne sera pas tenue de ce contrôle, sans manquer à l'obligation que l'interrogateur a entendu stipuler.

184. — Il convient d'appliquer les mêmes observations à la clause par laquelle les agences déclarent exclusion de leurs renseignements, sauf circonstances exceptionnelles, « le passé, la moralité présumée, la capacité » du demandé (n° 13). Peut-on, en effet, considérer comme sérieuse l'obligation de fournir une information de solvabilité sur une personne, si l'informateur est dispensé de signaler sa qualité de mineur, de failli, de prodigue pourvu d'un conseil judiciaire (1) ? On conçoit que les agences essaient par tous les moyens, même les moins efficaces, d'échapper aux conséquences de la responsabilité qui leur in-

(1) Comp. Paris, 22 déc. 1897 précité.

combe ; mais on concevrait moins que la jurisprudence sanctionnât des clauses qui réduisent presque à néant la créance de l'interrogateur, et lui enlèvent son caractère d'utilité.

185. — Dans tous les cas où il stipule valablement la non-garantie de son fait personnel, l'informateur peut stipuler la non-garantie du fait de ses préposés. La validité de la première clause implique nécessairement celle de la seconde. « Si je puis m'exonérer de mes propres fautes, à plus forte raison, le commettant peut-il écarter la responsabilité indirecte, secondaire, qui lui incombe du fait de son préposé (1). »

Il peut même, à notre avis, étendre cette clause à la faute lourde et au dol de son préposé, tandis qu'il ne serait pas admis, nous l'avons vu au bénéfice d'une exonération aussi étendue quant aux conséquences de son propre fait. Une telle convention n'est pas contraire, en effet, à l'ordre public, (car elle n'encourage pas la fraude ou la négligence du préposé, qui reste personnellement responsable envers le commettant et envers le co-contractant de ce dernier), ni contraire aux principes essentiels qui régissent les contrats (car elle ne détruit pas l'obligation du commettant qui reste responsable de son propre fait envers son co-contractant) (2).

186. — L'informateur peut contracter une assurance de la responsabilité de ses fautes, dans tous les cas où il en stipule valablement l'exonération, mais dans ces cas seulement (3). Ce droit est une conséquence du

(1) Sarrut, note sous Cass., 9 mars 1886 (D. 90, 1, 209).

(1) E. Boutaud, n° 130.

(2) Cass., 15 mars 1876 précité ; 18 avril 1882 (S. 82, 1, 245).

principe de la liberté des conventions. Le résultat pratique qu'il obtient dans les deux cas est identique. A-t-il fait une convention de non-garantie ? C'est le client qui prend à sa charge le dommage résultant des fautes commises. S'est-il fait assurer ? C'est son assureur qui, en son lieu et place, indemnise l'interrogateur. Le second procédé, comme le premier, l'affranchit des conséquences de l'inexécution de son contrat. — Il faut toutefois se garder « d'établir une assimilation complète entre ces deux hypothèses » comme le veut M. Labbé (1). Juridiquement, elles sont distinctes. Le contrat d'assurance ne libère pas l'informateur de sa responsabilité envers l'interrogateur ; ce contrat est pour ce dernier *res inter alios acta* ; c'est à lui qu'il s'adressera pour obtenir réparation, sans se préoccuper de savoir si, en fait, il sera indemnisé par les deniers de l'assureur. Au contraire, de la convention d'exonération il résulte au profit de l'informateur l'irresponsabilité à l'égard de son client. Ce dernier ne peut pas le poursuivre : en le déchargeant des conséquences de sa faute, il a renoncé à l'action que lui accordait le droit commun.

§ II. — *L'informateur agit à titre officieux.*

187. — Une stipulation tacite de non-garantie, doit, en principe, être sous-entendue à son profit.

Sur quel fondement ?

L'informateur officieux ne dispose pas des moyens

D. 83, 1, 260) ; 2 juin 1886 (S. 87, 1, 369 et note) ; 12 déc. 1893 (S. 96, 1, 91) ; Paris, 25 oct. 1895 et 27 nov. 1896 (S. 97, 2, 245).

(1) Note sous Cass., 15 mars 1876, précité.

d'investigation qui sont au pouvoir du professionnel : par exemple, — à moins qu'il ne soit banquier — il n'a pas de correspondants pour procéder à une enquête sur place ; il n'a pas de « dossiers » constitués au fur et à mesure des interrogations successives, pour l'instruire de la situation passée de l'enquêté et l'éclairer, par comparaison, sur sa solvabilité présente. De là, certaines erreurs possibles : on doit présumer que l'interrogeur, par suite de ces circonstances qu'il n'ignore pas, renonce à lui en demander réparation.

En outre, l'informateur entend que sa complaisance ne tourne pas à son préjudice. Il s'abstiendrait de rendre le service qu'on lui demande, s'il prévoyait qu'il dût en recueillir des ennuis. Or, le droit commun impose au débiteur la responsabilité des fautes légères, de certaines inattentions ou imprudences dont ne se préserve pas toujours la volonté la mieux intentionnée. Supposer qu'il s'engage à réparer les conséquences de pareils manquements, c'est admettre qu'il consent à sacrifier ses propres intérêts à ceux de l'interrogeur. Cette hypothèse est invraisemblable. Il est donc légitime de présumer qu'il a stipulé à son profit l'affranchissement d'une responsabilité aussi étendue, et qu'il entend limiter celle qui lui incombe à son dol et à sa faute lourde, aux manquements dont une prudence vulgaire suffira à le préserver. D'autre part, on doit présumer que l'interrogeur acquiesce à cette clause tacite : comment, à l'instant même où il sollicite de son cocontractant un office d'ami, l'accomplissement d'un acte de pure complaisance, refuserait-il de lui accorder l'exonération que celui-ci réclame en retour, à titre de compensation partielle ?

188. — Cette présomption, conforme à l'intention probable des parties, est susceptible d'être combattue par la preuve contraire, et le juge devra la repousser, toutes les fois que les faits permettront de supposer que les parties ont entendu être liées dans les termes du droit commun.

189. — Au surplus, les considérations que nous avons développées sur les conditions de validité de la clause de non-garantie, et sur ses effets, doivent être appliquées à cette hypothèse comme à la précédente.

SECTION II. — **Clause confidentielle.**

190. — Cette clause est invoquée dans les circonstances suivantes :

Des informations défavorables ont été fournies sur un commerçant, et ce commerçant, qui jouissait jusqu'alors d'un bon crédit, ne peut plus obtenir d'avances de son banquier, est mis en demeure de solder immédiatement ses factures, ou encore — hypothèse plus sail-lante — est réduit, en fin de compte, à la faillite. D'autre part, le banquier, ou l'un quelconque des fournisseurs qui ont demandé des renseignements sur sa solvabilité, lui déclarent que les réponses reçues sont cause qu'ils consentent à traiter seulement au comptant; et, en même temps, ils lui livrent le nom de l'informateur dont ils les tiennent. L'informateur, actionné en responsabilité par l'enquêté, se retourne alors contre l'interrogateur qui a divulgué le contenu de la fiche, et lui dit : « Vous vous étiez engagé à ne communiquer « à personne le renseignement que vous m'avez demandé

« et que je vous ai fourni seulement à cette condition.
 « Or, vous avez failli à votre promesse, et ce manque-
 « ment a eu pour conséquence indirecte d'entraîner
 « contre moi une condamnation à des dommages-in-
 « térêts envers le tiers sur lequel vous me consultiez.
 « Vous devez donc, aux termes du droit commun,
 « m'indemniser du préjudice causé, en me remplissant
 « du montant de la condamnation que j'ai encourue
 « par votre faute. » La question est de savoir quel
 accueil il convient de réserver à cette prétention de
 l'informateur (1).

191. — Les réponses que la jurisprudence a faites à cette question sont contradictoires. Tantôt, elle refuse l'action récursoire à l'informateur par ce motif « qu'il
 « ne saurait demander à ses clients de le garantir des
 « condamnations amenées par la faute personnelle
 « qu'il a commise... (2) ». Tantôt, au contraire, elle la lui accorde en termes très nets. « Il y a, dit un arrêt de
 « la Cour de Paris, promesse librement acceptée par le
 « défendeur qu'en cas de divulgation, il sera respon-
 « sable des conséquences qui en résulteront pour

(1) Nous n'avons pas à envisager ici l'hypothèse dans laquelle l'interrogateur a communiqué le renseignement à d'autres que l'enquête. Le préjudice subi dérive alors non de la dation du renseignement, mais de sa divulgation. En conséquence, l'informateur n'est pas, du moins de ce chef, responsable envers l'enquête.

(2) Trib. com., Seine, 18 avril 1883 (*Journ. trib. com.*, 83, n° 10330, p. 488). — En ce sens Paris, 10 mars 1864 (S. 94, 2, 162 en note. D. 93, 2, 100, note f) ; Trib. com., Seine, 28 juillet 1888 (*Gaz. Pal.*, 88, 2, 374) ; 4 juin 1889 (D. 93, 2, 100, note j) ; 12 janv. 1895 (*Journ. trib. com.*, 96, n° 13352, p. 103) ; 27 juin 1895 (*Journ. trib. com.*, 96, n° 13384, p. 220) ; 27 juillet 1897 (*Loi*, 17 mai 1898).

l'agence », et la faute initiale de celui qui a donné les renseignements « n'excuse pas la propre faute » de celui qui les a divulgués (1). Ce sont là ses deux seuls arguments, pour et contre l'admission du recours. On ne peut même pas dire qu'elle indique une préférence ; car ses décisions dans un sens ou dans l'autre sont en nombre à peu près égal.

192. — Pour dégager la règle, il importe de se rappeler ce que nous avons dit plus haut, à savoir que la *clause confidentielle* est destinée à remplir l'office d'un contrat d'assurance dans lequel l'informateur serait l'assuré, et l'interrogateur l'assureur. Telle est bien, en effet, l'intention commune des parties. Pourquoi l'informateur donne-t-il le renseignement à titre confidentiel, si ce n'est parce qu'il entend se prévaloir de sa divulgation, le cas échéant, pour en faire retomber les conséquences sur l'interrogateur qui l'a commise ? Quant à l'interrogateur, il sait bien que celui qui insère une clause dans un contrat a en vue un avantage personnel, et qu'en l'espèce la recommandation de garder le silence ne lui a pas été faite dans son propre intérêt non plus que dans celui de l'enquêté. Les mentions de la fiche sont d'ailleurs parfois très explicites sur ce point. « L'abonné, dit l'une de ces fiches, qui aurait violé ou « laissé violer le secret de cette confiance serait, même « au cas d'erreurs très graves commises par l'agence « sur le demandé, responsable, à raison même de cette

(1) Trib., com., Seine, 16 juillet 1891, et sur appel Paris, 21 juillet 1892 (S. 94, 2, 162. D. 93, 2, 101). En ce sens, Trib. com., Lyon, 16 juillet 1886 (*Gaz. Pal.*, 90, 2, 640) ; Trib. com., Seine, 8 janv. 1898 (*Pand. fr. per.*, 99, 2, 27. *Journ. trib. com.*, 1900, n° 14633, p. 15).

« violation du secret, des conséquences auxquelles la « dite agence se trouverait exposée par suite de cette divulcation (1) ». De ce caractère de la clause confidentielle, il résulte que l'informateur doit pouvoir, à l'aide de l'action récursoire qu'elle lui procure, écarter la responsabilité de toute faute contre les suites de laquelle il peut contracter une assurance.

Or, disent la jurisprudence et la doctrine, on ne peut pas s'assurer contre les conséquences de son délit, ni, par assimilation, de son quasi-délit grossier, inexcusable ; mais seulement contre celles de son quasi-délit, quand il est le résultat d'une imprudence ordinaire, excusable (2).

193. — L'informateur peut, en conséquence, se prévaloir d'un contrat d'assurance pour s'affranchir de la responsabilité du renseignement inexact, mais sincère, qu'il a fourni sur le compte d'un tiers. Et comme ici le droit à l'indemnité d'assurance est représenté par le droit d'exercer un recours contre l'interrogateur, on peut formuler en ces termes les effets de la clause confidentielle. Si l'informateur a été de bonne foi, en critiquant la solvabilité de l'enquêté, il peut recourir contre l'interrogateur, dans le but de se faire remplir par lui du montant de la condamnation encourue. Au contraire, tout recours lui est fermé, si l'inexactitude qu'il a commise est intentionnelle, ou résulte d'une faute si grave qu'on peut la croire intentionnelle. Le

(1) Emprunté à une agence parisienne.

(2) Cass., 15 mars 1876 (S. 76, 1, 337. D. 76, 1, 449) ; 18 avril 1882 (S. 82, 1, 245. D. 83, 1, 260) ; 2 juin 1886 (S. 87, 1, 369) et la note ; 12 déc. 1893 (S. 96, 1, 91) ; Paris, 25 oct. 1895 et 27 nov. 1896 (S. 97, 2, 245).

droit d'intenter l'action récursoire et le droit de contracter assurance coexistant, dans l'espèce, sont indissolublement liés; et là où l'exercice du second est possible, l'exercice du premier doit être autorisé.

TROISIÈME PARTIE

COMPÉTENCE ET PREUVE

194. — Pour que la responsabilité de l'informateur soit mise en jeu, il faut que ceux qu'il a lésés, l'interrogateur ou l'enquêté, intentent contre lui une action, le traduisent devant les tribunaux chargés de décider s'il est ou n'est pas débiteur d'une réparation. Or, il peut y avoir, dans certains cas, contestation sur le point de savoir devant quel tribunal l'action doit être portée, une partie soutenant que le tribunal de commerce doit statuer, une autre prétendant que ce droit appartient au tribunal civil. Des difficultés peuvent, en outre, s'élever, relativement à la preuve, à son objet et au mode suivant lequel elle doit être administrée. Deux questions se posent donc à nous. 1° Quel est le tribunal compétent pour connaître de l'action en responsabilité intentée contre l'informateur ? Dans quel cas y aura-t-il compétence du tribunal civil, et dans quel cas compétence du tribunal de commerce ? 2° Quelle est la preuve à faire, question complexe qui se divise ainsi : Quels sont les faits à prouver pour établir la responsabilité ? A qui incombe cette preuve ? Par quels moyens peut-elle être faite ?

Nous allons examiner ces deux questions, dans deux chapitres distincts.

CHAPITRE PREMIER

COMPÉTENCE

Sommaire. — A. COMPÉTENCE « RATIONE MATERIÆ ». — 1° *L'informateur encourt seulement une responsabilité civile.* — a) Le demandeur est l'interrogateur. — Lorsque l'informateur a fait un acte de commerce en donnant le renseignement, le tribunal de commerce est compétent ; lorsqu'il a fait un acte civil, c'est le tribunal civil. — b) Le demandeur est l'enquêté. — Lorsque l'informateur a fait un acte civil en donnant le renseignement, le tribunal civil est compétent ; lorsqu'il a fait un acte de commerce, la solution est discutée, la jurisprudence et la doctrine n'étant pas d'accord sur les conditions d'existence du délit et du quasi-délit commerciaux. — 2° *L'informateur encourt une responsabilité pénale.* — Le tribunal compétent est, suivant les cas, le tribunal saisi de l'action publique ; ou, d'après les distinctions précédentes, tantôt le tribunal civil, tantôt le tribunal de commerce.

B. COMPÉTENCE « RATIONE PERSONÆ ». — 1° *L'informateur encourt seulement une responsabilité civile.* — a) Le demandeur est l'interrogateur ; le tribunal compétent est, au choix du demandeur, celui du domicile de l'informateur, celui dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite ou la marchandise livrée, ou celui enfin dans l'arrondissement duquel le paiement devait être fait ; discussion sur l'applicabilité de l'art. 420, c. proc. civ. — b) Le demandeur est l'enquêté : le tribunal compétent est celui du domicile de l'informateur. — 2° *L'informateur encourt une responsabilité pénale.* — Le tribunal compétent est celui saisi de l'action publique, si les deux actions sont intentées conjointement.

C. ACTION SOLIDAIRE CONTRE L'INFORMATEUR ET SON CORRESPON-

DANT ; RECOURS EN GARANTIE DE L'INFORMATEUR. — Dans la première hypothèse, trois situations sont possibles, au point de vue de la compétence : indication de la solution applicable à chacune d'elles. — Dans la seconde hypothèse, si l'action en garantie est intentée par voie principale, les règles de compétence sont les mêmes que pour une demande ordinaire ; si elle est intentée par voie incidente, la compétence *ratione materiæ* et la compétence *ratione personæ* sont soumises à des règles spéciales.

195. — Il s'agit de rechercher. 1^o A quel ordre de tribunaux est attribuée la connaissance de l'action en responsabilité (compétence *ratione materiæ*) ; 2^o Quel est, parmi les tribunaux de cet ordre, celui qui est compétent (compétence *ratione personæ*).

SECTION I. — **Compétence « *ratione materiæ* ».**

196. — Il faut distinguer suivant que l'informateur encourt seulement une responsabilité civile ; on encourt, en outre, une responsabilité pénale.

§ I. — *L'informateur encourt seulement une responsabilité civile.*

197. — La compétence étant déterminée par la nature de l'acte litigieux, une sous-distinction est nécessaire, entre le cas où le demandeur est l'interrogateur, et le cas où le demandeur est l'enquêté ; car l'acte litigieux n'est pas le même dans les deux hypothèses.

A. — Le demandeur est l'interrogateur.

198. — Le renseignement commercial étant, par défini-

tion, celui qui a pour objet un acte de commerce, l'interrogateur qui demande un renseignement de cette nature, fait toujours une opération commerciale en vertu de la théorie de l'accessoire (n° 1).

199. — Il n'en est pas de même de l'informateur, lors qu'il donne un renseignement. L'acte qu'il accomplit alors appartient à la catégorie des actes qui sont du domaine de l'agence d'affaires : donner à une personne des indications sur la solvabilité d'autrui, c'est, en effet, consacrer ses soins aux affaires de cette personne, au même titre que recouvrer des créances ou représenter des plaideurs en justice. Or, pour que l'agence d'affaires ait un caractère commercial, deux conditions sont nécessaires : il faut, en premier lieu, que ses opérations soient faites dans un but de spéculation, avec l'intention de réaliser des bénéfices ; en second lieu, qu'elles soient assez fréquemment répétées pour constituer une « entreprise » (art. 632, al. 3, C. com.).

On doit donc considérer comme faisant commerce d'informations : les agences, lesquelles font profession de donner des renseignements (1) ; et, quand ils pratiquent ce genre d'ouvrage d'une façon habituelle, et moyennant salaire, les huissiers, les greffiers de justice de paix, etc. (2). Il convient d'appliquer la même solution aux Chambres syndicales et aux sociétés d'informations et de correspondance réciproques, lorsque du moins elles ne prêtent leur ministère que moyennant une rétribution, à plus forte raison lorsqu'elles se

(1) Trib. com., Bruxelles, 18 nov. 1873 (*Pasicr. belge*, 74, 3, 8) ; Trib. com., Seine, 23 sept. 1880 (*Journ. trib. com.*, 81, n° 9803, p. 22).

(2) Trib. com., Seine, 15 juillet 1890 (*Loi*, 1^{er} août 90).

chargent en même temps du recouvrement des créances de leurs membres (1).

Au contraire, on doit considérer comme ne faisant pas acte de commerce toute personne, fût-ce même un commerçant, qui consent à en renseigner une autre, à titre exceptionnel et par pure complaisance (2), et aussi les Chambres syndicales et les sociétés d'informations et de correspondance réciproques, lorsqu'elles exigent seulement de leurs membres le paiement d'une cotisation destinée à couvrir les frais d'administration (3).

200. — Quant à la dation de renseignements faite par un banquier, c'est en vertu d'autres principes, en vertu de la théorie de l'accessoire, qu'il faut y voir un acte de commerce : en pareil cas, le banquier, en effet, agit dans l'intérêt et pour l'exploitation de son commerce, son but étant surtout de se garantir contre les risques de mauvais crédits, en contribuant à assurer la solidité du papier de ses clients.

201. — De ce que nous venons de dire, il résulte que deux situations peuvent se présenter. 1^o *L'informateur a fait un acte de commerce en donnant le renseignement.* Alors, le contrat intervenu entre lui et l'interrogateur est commercial à l'égard des deux parties ; par conséquent, la compétence du tribunal de commerce ne saurait être douteuse. « Les tribunaux de commerce « connaîtront : 1^o des contestations relatives aux engage-
« ments et transactions entre négociants, marchands et

(1) Comp. Bruxelles, 16 fév. 1874 (*Belge Judic.*, t. XXXII, p. 827).

(2) Trib.com., Bruxelles, 3 juillet 1879 (*Belg. Judic.*, t. XXXVII, p. 1388). — *Contra* : Bruxelles, 3 déc. 1877 (*Pasicr. belge*, 78, 2, 48) ; Rouen, 29 juillet 1879 (*Journ. trib. com.*, 80, n^o 9677, p. 295).

(3) Comp. Bruxelles, 25 juin 1874 (*Pasicr. belge*, 74, 2, 349).

banquiers... 2° de celles relatives aux actes de commerce entre toutes personnes (art. 631, C. com.). — 2° *L'informateur a fait un acte non commercial en donnant le renseignement*. Le contrat intervenu a alors un double caractère : il est civil à l'égard de l'informateur, commercial à l'égard de l'interrogateur. Dès lors, l'informateur ne peut être cité que devant le tribunal civil, en vertu de la règle *Actor sequitur forum rei*.

Toutefois, par dérogation à cette règle, la jurisprudence et une certaine partie de la doctrine sont d'avis que si la partie pour laquelle l'acte a le caractère civil est demanderesse, elle a la faculté de citer son adversaire soit devant le tribunal civil, soit devant le tribunal de commerce (1). Il résulte de ce système que l'informateur exerçant, par exemple, une action récursoire contre l'interrogateur qui a divulgué le renseignement, pourrait saisir de sa demande l'une ou l'autre juridiction, à son choix.

B. — Le demandeur est l'enquêté.

202. — L'action est alors fondée sur un délit ou un quasi-délit ; et elle est ou n'est pas de la compétence du tribunal de commerce, suivant que le délit est ou n'est pas commercial.

203. — Si l'informateur n'a pas fait un acte de commerce en donnant le renseignement, et si le tiers lésé est un

(1) Pardessus : *Cours de Droit commercial*, t. IV, n° 1347 ; Alauzet : *Commentaire du Code de Commerce*, t. VIII, n° 2949 ; Boistel, n° 1467 ; Garsonnet : *Traité théorique et pratique de procédure*, t. I, § 162, p. 690. — *Contra* : Lyon-Caen et Renault, t. I, p. 324 ; Bédaride : *Juridiction commerciale*, n° 193.

non-commerçant, ou un commerçant qui n'a pas été atteint dans ses intérêts commerciaux, pas de difficulté : le délit est certainement civil. Il en est de même si l'informateur, quoique n'ayant pas fait acte de commerce, a néanmoins porté préjudice au négoce de l'enquêté : on ne peut, en effet, considérer comme commercial un délit dont l'auteur est un non-commerçant.

204. — Mais quand l'informateur a fait acte de commerce, n'y a-t-il pas délit ou quasi-délit commercial ? Ici naît la difficulté ; car on discute sur la question de savoir à quelles conditions les tribunaux de commerce peuvent connaître des délits ou des quasi-délits.

a) Dans un premier système, on décide que leur compétence existe quant aux faits de cette nature, dans le cas seulement où ces faits se sont produits dans les relations que leur commerce respectif a établies entre le demandeur et le défendeur. « Attendu, dit un arrêt de « la Cour de Bordeaux, que la théorie de l'accessoire, « si indéfinie qu'on la suppose dans ses applications, ne « saurait avoir pour conséquence de changer le critérium « légal de la commercialité. — Que le quasi-délit est « civil de sa nature ; qu'il n'est pas un fait de commerce, « que sa commercialité ne peut être ni impliquée, ni « supposée ; ... que lorsqu'il se produit à l'occasion de « l'exercice d'un commerce ou d'une industrie, mais en « dehors d'une obligation commerciale précise et dé- « terminée, ou tout au moins d'un rapport commercial « préexistant entre l'auteur et la victime, le délit n'a, « dans sa cause juridique, aucune relation avec les « spéculations commerciales... (1) »

(1) Bordeaux, 27 déc. 1892 (S. 95, 2, 39. D. 94, 2, 424) ; Trib.

b) D'après un deuxième système, il faut que le délit ou le quasi-délit aient été commis par un commerçant 1° dans l'exercice de son négoce 2° au préjudice d'un autre commerçant 3° lésé commercialement ; qu'il y ait eu *damnum datum mercatura mercaturæ*. « Attendu, en « droit, dit la Cour de cassation, qu'aux termes de « l'art. 631 C. com., les tribunaux de commerce « connaissent de toutes les contestations relatives aux « engagements entre négociants ; que la généralité de « ces expressions comprend les contestations relatives « non seulement aux obligations conventionnelles, mais « encore à celles qui se forment sans convention par « l'effet d'un quasi-contrat et d'un quasi-délit, lorsque « ces engagements résultent d'un fait commis par un « commerçant dans l'exercice de son négoce, au préju- « dice d'un autre commerçant... — Attendu qu'en subor- « donnant la compétence commerciale à la condition « que le fait dommageable se serait produit à l'occasion « d'actes auxquels la partie lésée aurait concouru, l'arrêt « attaqué a violé l'art. 531 C. com... (1) »

c) Enfin, dans un troisième système, il n'est pas nécessaire que la victime du délit ou du quasi-délit ait la qualité de commerçant ou ait été lésée dans ses intérêts commerciaux ; il suffit que l'auteur du fait dommageable 1° soit un commerçant, 2° l'ayant commis comme tel. Lorsqu'un contrat est commercial à l'égard de l'une

civ., Seine, 26 nov. 1894 (*Gaz. Pal.*, 95, 1, 201) ; 27 mai 1895 (*Gaz. Trib.*, 1^{er} oct. 1895).

(1) Cass., 11 juillet 1877 (S. 77, 1, 468. D. 78, 1, 122) ; Paris, 31 mars 1882 (*Gaz. Pal.*, 81-82, 1, 538) ; Trib. civ., Seine, 13 mai 1885 (*Droit*, 17 juillet 85) ; Lyon, 26 déc. 1893 (S. 95, 2, 231. D. 95, 2, 182) ; Paris, 16 fév. 1897 (*Droit*, 30 mars 97).

des parties, et civil à l'égard de l'autre, la jurisprudence admet, en effet, que celle pour qui l'acte est civil, peut actionner, à son choix, la partie adverse, soit devant le tribunal de commerce, soit devant le tribunal civil. Pourquoi, dès lors, un commerçant ou un non-commerçant lésé dans ses intérêts commerciaux, ne pourrait-il pas porter devant le tribunal de commerce l'action en responsabilité fondée sur le délit ou le quasi-délit commis à son égard par un commerçant ? « Du moment, » dit la Cour de Poitiers, où les quasi-contrats et les « quasi délits d'un commerçant pour des faits relatifs à « son commerce sont de la compétence commerciale, « il importe peu que la partie lésée soit commerçante ou « non-commerçante, la situation de la partie lésée ne « pouvant changer celle de la partie lésante ; du moment « où le fait est accepté comme un fait commercial, il « doit pouvoir être porté devant la juridiction consu- « laire par toutes les parties ; le non-commerçant ayant « le choix des juridictions, le commerçant ne peut se « plaindre du choix qu'il fait de la juridiction commer- « ciale créée par exception pour lui (1). »

205.—Ainsi, l'informateur a-t-il lésé l'enquêté dans ses intérêts commerciaux ? Le deuxième et le troisième systèmes se prononcent pour la compétence du tribunal de commerce. Au contraire, l'a-t-il lésé dans ses intérêts non commerciaux ? Le tribunal compétent est toujours le tribunal civil, d'après le deuxième système ; d'après

(1) Poitiers, 9 janv. 1890 (*Gaz. Pal.*, 90, 1, 354) ; Rouen, 8 juillet 1882 et 29 nov. 1882 (S. 83, 2, 240) ; Paris, 9 mars 1885 (S. 85, 2, 112) ; 13 mars 1888 (*Gaz. Pal.*, 88, 1, 721) ; 7 mars 1892 (D. 92, 2, 340) ; 19 juin 1894 (D. 95, 2, 7). — Lyon-Caen et Renault, t. I^{er} n^{os} 173, 177.

le troisième, c'est le tribunal de commerce ou le tribunal civil, au choix de l'enquête. D'autre part, le premier système, d'ailleurs très peu suivi en doctrine et en jurisprudence, n'admet la compétence commerciale ni dans l'une ni dans l'autre hypothèse.

206. — Quant aux jugements qui ont statué sur la question en matière de renseignements, ils ont, du moins à notre connaissance, seulement admis l'existence d'un délit ou d'un quasi-délit commercial lorsque l'enquête avait été lésé commercialement, donc se sont ralliés au second système (1).

§ II. — *L'informateur encourt une responsabilité pénale.*

207. — Si l'interrogateur ou l'enquête joignent leur demande en dommages-intérêts à la poursuite intentée par le ministère public, le tribunal compétent est celui qui a qualité pour statuer sur l'action publique, c'est-à-dire, suivant la gravité de l'infraction, la Cour d'assises, le tribunal correctionnel, ou le tribunal de simple police. — S'ils intentent séparément leur action, les règles applicables sont les mêmes que dans l'hypothèse précédente.

SECTION II. — **Compétence « ratione personæ ».**

§ I. — *L'informateur encourt seulement une responsabilité civile.*

Ici encore, il faut distinguer suivant que l'action est intentée par l'interrogateur ou par l'enquête.

(1) Cass., 11 juillet 1877. (S. 77, 1, 468. D. 78, 1, 122); Nîmes,

A. — Le demandeur est l'interrogateur.

208. — Si le tribunal civil est compétent *ratione materiæ*, le tribunal du domicile du défendeur sera compétent *ratione personæ* (art. 59, C. proc. civ.).

209. — Si le tribunal de commerce est compétent *ratione materiæ*, la compétence *ratione personæ* sera attribuée, non-seulement comme dans l'hypothèse précédente, au tribunal du domicile du défendeur, par application du droit commun, mais encore, d'après l'art 420, al. 2 et 3 C. proc., au tribunal « dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée », ou à celui « dans l'arrondissement duquel le paiement devait être fait », au choix du demandeur. Ainsi, un commerçant de Montpellier achète, dans ses bureaux, à Montpellier, à un représentant d'une agence de Paris, un carnet de renseignements, et il signe en paiement une traite payable dans ses bureaux, à Montpellier. Aux termes de l'art. 420, C. proc., ce commerçant, induit en erreur par l'agence, pourra la citer soit devant le tribunal de la Seine (domicile du défendeur), soit devant celui de Montpellier (lieu de la promesse et de la livraison). Il pourrait de même la citer devant le tribunal de Marseille, s'il avait élu domicile en cette ville pour le paiement (lieu du paiement).

Cependant, on a contesté, en l'espèce, l'application de l'art. 420 C. proc. Cet article, a-t-on dit, vise le cas où le contrat n'a pas encore été exécuté. Il parle de pro-

3 août 1874 (S. 74, 2, 271); Trib. civ., Seine, 1^{er} juillet 1885 (*Loi*, 3 sept. 1885); Aix, 3 juillet 1889 (*Rec. Aix*, 89, 1, 382); Toulouse, 11 fév. 1898 (*Gaz Pal.*, 98, 2, 38).

messe à réaliser, de marchandises à livrer, de paiement à faire, preuve qu'il se place dans l'hypothèse où les obligations nées du contrat sont encore à remplir. Le but qu'il se propose est de faciliter l'accomplissement de ces obligations, de procurer au créancier les moyens les plus prompts d'obtenir la prestation due, en l'autorisant à choisir, entre les trois tribunaux devant lesquels il peut poursuivre son débiteur, celui qui est le plus rapproché de son domicile, ou que, pour tout autre motif, il a le plus d'intérêt à saisir. On conclut de là que la compétence exceptionnelle de l'art. 420 C. proc. n'est plus applicable, lorsque l'action intentée contre l'informateur est une action en responsabilité fondée sur l'inexactitude des renseignements fournis : car, en cette hypothèse, dit-on, le contrat intervenu entre l'informateur et l'interrogateur a été exécuté par la dation que le premier a faite du renseignement et par le paiement que le second a fait du prix ; et c'est dès lors le tribunal du domicile du défendeur exclusivement qui doit être saisi (1).

Ce système est, selon nous, dupe d'une apparence, en ce qu'il conclut à l'absence de lien entre l'action en exécution et l'action en responsabilité, du fait que cette dernière a été intentée après versement du prix et délivrance des renseignements. En effet, le procès en dommages-intérêts, malgré sa postériorité, se rattache étroitement à l'exécution du contrat. De la convention est née, pour l'informateur, l'obligation non seulement de fournir des renseignements à l'interrogateur, mais

(1) Bordeaux, 19 août 1879 (S. 80, 2, 252) ; 31 janv. 1882, (S. 82, 2, 116) ; Toulouse, 27 juillet 1888 (*Gaz. Midi*, 18 nov. 88).

de les fournir utiles et sérieux. Si donc les renseignements qu'il a donnés sont inexacts, et que cette inexactitude soit une conséquence de sa faute, l'interrogateur a le droit de lui réclamer la prestation qu'il avait promise. Et c'est ce qu'il fait, lorsqu'il intente une action en dommages-intérêts, qui a pour objet non pas sans doute l'exécution directe, puisque les renseignements ne peuvent plus être fournis utilement, mais l'exécution indirecte par la prestation de dommages-intérêts destinés, d'abord à l'indemniser de la perte causée par les renseignements, puis à lui procurer le gain qu'il attendait de l'accomplissement régulier de l'obligation. Le débiteur qui acquitte mal sa dette doit être considéré comme ne l'ayant point acquittée; l'action en dommages-intérêts est un mode de l'action en exécution. C'est pourqu^{oi} il est conforme à l'esprit de la loi de faire bénéficier de la compétence exceptionnelle de l'art. 420, C. proc., l'interrogateur qui poursuit la réparation du préjudice causé par des renseignements inexacts (1).

B. — Le demandeur est l'enquêté.

210. — Par application du droit commun, le tribunal compétent est celui du domicile du défendeur, c'est-à-dire de l'informateur (art. 59, C. proc.), sans qu'il y ait à distinguer entre le cas où la compétence *ratione materiæ* appartient au tribunal civil, et celui où elle appartient au tribunal de commerce. Mais l'art. 420, C. proc. est inapplicable, car il y est question de marchandises livrées, de promesses faites, de prix à payer, toutes ex-

(1) Cass., 24 oct. 1892 (S. 92, 1, 615).

pressions qui supposent une action ayant sa source dans un contrat.

§ II. — *L'informateur encourt une responsabilité pénale.*

211. — Si l'action civile est intentée conjointement à l'action publique, le tribunal compétent sera celui qui est saisi de cette dernière action.

SECTION III. — **Hypothèses particulières.**

Il nous reste à examiner en dernier lieu la question de la compétence dans deux hypothèses particulières : celle de l'action solidaire de l'interrogeur ou de l'enquêteur contre son correspondant ; et celle du recours en garantie de l'informateur contre son préposé.

§ I. — *Action solidaire contre l'informateur et son correspondant.*

212. — Quelquefois l'action en dommages-intérêts est intentée non seulement contre celui qui a fait la remise directe du renseignement, mais en même temps et solidairement contre la personne dont il le tenait, en un mot contre l'informateur et son correspondant. Au point de vue de la compétence, trois situations sont alors possibles : — 1° Les deux défendeurs sont soumis à la juridiction civile. Le demandeur peut alors les citer devant les juges du tribunal de l'un d'eux à son choix (art. 59, al. 2, C. proc.). — 2° Le tribunal de commerce est compétent à l'égard des deux défendeurs. Le deman-

leur jouit de la même faculté d'option. Même si ce demandeur est l'interrogateur, il ne peut saisir ni le tribunal du lieu du paiement, ni celui du lieu de la promesse et de la livraison. La compétence exceptionnelle de l'art. 420, C. proc. suppose l'existence d'un lien contractuel entre les parties ; or, il a contracté seulement avec l'informateur, non avec le correspondant de ce dernier, tenu délictuellement. — 3° Le tribunal de commerce est compétent à l'égard de l'un des défendeurs ; le tribunal civil est compétent à l'égard de l'autre. En ce cas le tribunal de droit commun, c'est-à-dire le tribunal civil, attire à lui l'incompétent. Cette règle s'applique toutes les fois que les demandes réunies ont un objet indivisible, et reposent sur des chefs connexes ; *a fortiori* s'applique-t-elle, dans notre hypothèse, où elles comprennent un chef unique, renfermant des éléments de nature différente, les uns civils et les autres commerciaux (1).

§ II. — *Action en garantie de l'informateur.*

213. — Nous avons vu que l'informateur appelle parfois en garantie son correspondant. Il introduit cette demande soit après sa condamnation, soit au cours de l'instance que l'interrogateur ou l'enquête a engagée contre lui : elle est principale ou incidente.

214. — Si elle est principale, elle est soumise à toutes les règles de compétence que nous venons d'indiquer. Il n'y a pas à distinguer entre une demande en garantie principale et une demande ordinaire.

(1) Cass., 24 avril 1866 (S. 66, 1, 258. D. 66, 1 258) ; Bordeaux, 17 mars 1891 (S. 92, 2, 260).

215. — Si elle est incidente, la compétence se détermine ainsi.

a) *Compétence «ratione materiæ»*. — 1° Le tribunal saisi de la demande principale est le tribunal civil. Pas de difficulté : ayant la plénitude de juridiction, il connaît de toute demande en garantie incidente qui lui est soumise, même si cette demande ne rentre pas dans les limites de sa compétence *ratione materiæ*. Cette hypothèse se présente, lorsque la dation du renseignement a été un acte civil pour le garanti, et un acte de commerce pour le garant. — 2° C'est devant le tribunal de commerce, qu'a été portée la demande principale. Il faut distinguer. Si la demande en garantie rentre dans la compétence *ratione materiæ* du tribunal de commerce, ce tribunal est évidemment compétent pour en connaître, au même titre que de la demande principale ; et il en est ainsi toutes les fois que garant et garanti ont fait un acte de commerce en fournissant le renseignement. Si, au contraire, la demande en garantie est hors de la compétence *ratione materiæ* des tribunaux de commerce, si, par exemple, le garant a fait un acte civil en fournissant le renseignement, et le garanti un acte de commerce, elle doit être portée devant le tribunal civil. Les tribunaux de commerce ne peuvent, à raison de leur compétence exceptionnelle, prévaloir sur les tribunaux de droit commun.

b) *Compétence «ratione personæ»*. — Elle est attribuée au tribunal saisi de la demande originaire, lorsque ce tribunal est, d'autre part, compétent *ratione materiæ* (art. 59, al. 8, C. proc.)

216. — S'il n'est pas compétent *ratione materiæ*, elle est attribuée au tribunal du domicile du garant.

CHAPITRE II

PREUVE

Sommaire. — 1° *Objet* de la preuve. — 2° *Charge* de la preuve : aucune difficulté. — 3° *Modes* de la preuve. — La faute de l'informateur, le préjudice subi par l'interrogateur ou l'enquêté et la relation de cause à effet entre cette faute et ce préjudice peuvent être établis par tous les moyens de preuve admis. — Le contenu du renseignement se prouve différemment, suivant le demandeur : — *a)* Le demandeur est l'interrogateur. — Lorsque l'informateur a fait un acte civil en donnant le renseignement, le contenu de ce dernier se prouve, en principe, par écrit ; lorsqu'il a fait un acte de commerce, il peut se prouver par témoins et simples présomptions. — *b)* Le demandeur est l'enquêté. — Il peut prouver, en principe, le contenu du renseignement par tous les moyens de preuve admis. — Discussion sur la question de savoir si, la fiche étant confidentielle, il peut, soit la produire, soit en prouver le contenu par témoins. — *Quid*, lorsqu'il a obtenu la fiche par des moyens illicites ?

217. — Quels sont les faits à prouver ? A qui incombe cette preuve ? Par quels moyens doit-elle être faite ? En d'autres termes, objet, charge, modes de la preuve, telles sont les questions que nous avons à nous poser.

218. *Objet de la preuve.* — La condamnation de l'informateur suppose prouvés quatre faits : 1° le contenu du renseignement ; 2° la commise d'une faute ; 3° l'existence d'un préjudice ; 4° une relation de cause à effet entre la faute et le préjudice.

219. *Charge de la preuve.* — Elle incombe au demandeur, c'est-à-dire, suivant les cas, à l'interrogateur ou à l'enquêté. C'est une règle de raison et de droit, formulée par l'art. 1315 C. civ. , qu'à celui qui intente une action incombe la preuve des faits dont cette action suppose l'existence.

220. — Toutefois, en ce qui concerne la faute de l'informateur dans ses rapports avec l'interrogateur, une exception doit être faite à ce principe. La faute contractuelle suppose, en effet, ainsi que son nom l'indique, l'accomplissement d'une obligation née d'une convention. Or, une semblable obligation subsistant, tant qu'elle n'a pas été éteinte soit par le paiement, soit par tout autre mode, et, d'autre part, ayant été nécessairement contractée par quelqu'un qui était alors en état de la remplir, le débiteur ne peut établir sa libération qu'à la condition de prouver soit que l'obligation a cessé de subsister, soit qu'un obstacle invincible s'est opposé à son exécution; et, de droit commun, cette preuve est à sa charge (art. 1147 *in fine* et 1315, al. 2). Dès lors, tant qu'il ne l'a pas faite, il reste acquis : 1° que l'obligation subsiste ; 2° il n'est pas démontré qu'il est ou a été dans l'impossibilité de l'accomplir (1). Par application de ces principes, l'interrogateur, demandeur en dommages-intérêts, n'a pas à établir la négligence ou le dol dont il

(1) Saleilles : *Théorie de l'obligation d'après le nouveau Code civil allemand*, p. 394. — Il ne faut d'ailleurs pas exagérer cette différence, dont le pouvoir d'appréciation du juge diminue beaucoup l'importance. Le demandeur en dommages-intérêts pour l'inexécution d'un contrat risquerait fort de créer à son encontre une présomption défavorable, s'il se bornait à rester sur la défensive, quant à la preuve de la faute.

a été victime ; il lui suffit, après avoir démontré l'existence de l'engagement de l'informateur, d'en prétendre l'inexécution (1). C'est alors la tâche de ce dernier de prouver qu'il doit être déclaré indemne de la faute imputée par son adversaire, c'est-à-dire soit qu'il a constitué avec soin son renseignement, soit qu'il a été empêché de le faire par un cas fortuit ou de force majeure.

221. *Modes de preuve.* — La faute de l'informateur, le préjudice qu'elle a causé soit au tiers, soit à l'interrogateur et la relation de cause à effet entre cette faute et ce préjudice, peuvent être établis par tous les moyens de preuve admis ; ce sont là des faits que le demandeur n'a pas pu constater par écrit (art. 1348).

C'est donc la preuve par témoins, et surtout la preuve par simples présomptions qui sera, en notre matière, d'usage le plus fréquent. C'est par cette dernière, notamment, que le juge se décidera sur la question de savoir, par exemple, si le renseignement a bien été la cause déterminante du crédit fait par l'interrogateur. Il établira un rapprochement entre la date à laquelle ce dernier a reçu le renseignement et la date à laquelle il a consenti le crédit : si ces deux dates sont très voisines, il devra présumer que c'est la recommandation de l'informateur qui a déterminé la confiance accordée à l'enquêté (2). Au contraire, un intervalle de temps assez long sépare-t-il les deux dates, ou encore, l'interrogateur, avant de faire crédit, a-t-il contrôlé en personne les informations qu'il a reçues, il devra présumer que ces informations sont étrangères au crédit, et que c'est

(1) P. Sumien, p. 22.

(2) Bruxelles, 12 avril 1869 (*Pasicr. belge*, 70, 2, 134).

à tort que le demandeur leur impute le préjudice dont il se plaint (1).

C'est aussi à l'aide de la preuve par présomptions que le juge se fera une conviction relativement à l'influence des conseils du banquier chargé d'une émission sur la souscription du demandeur en dommages-intérêts. Si ce dernier, par exemple, n'a aucune connaissance des affaires de bourse, il devra présumer assez facilement que les allégations mensongères du banquier l'ont seules amené à souscrire ; dans l'hypothèse contraire, c'est la présomption opposée qui sera la plus rationnelle (2). A ce point de vue, on a parfois divisé les porteurs d'obligations en deux catégories ; « l'une comprenant ceux « qui les ont souscrites au moment de l'émission ; la « seconde ceux qui ont acquis leurs titres postérieure-
« ment à l'émission » ; et on a dit que « si les premiers « ont pris part à la souscription sur la foi des énoncia-
« tions mensongères des prospectus, les seconds ont été « entraînés à l'acquisition des obligations par le succès « de l'emprunt, et par le cours des valeurs sur le « marché (3) ». Cette distinction ne nous paraît pas

(1) Trib. com., Verviers, 29 mars 1888 (*Gaz. Pal.*, 88, 1, 563). A plus forte raison en est-il ainsi, lorsque le crédit a été consenti la veille de l'arrivée des renseignements : (Trib. civ., Seine, 1^{er} juillet 1893 (*Gaz. Trib.*, 28-29 août 1893).

(2) « Il est d'ailleurs vraisemblable que s'occupant depuis long-
« temps d'affaires de bourse, et ayant dès lors une certaine expé-
« rience financière, il n'a pas été amené à réaliser les achats dont
« s'agit sur les simples indications du journal dont il était l'abonné ». Paris, 17 nov. 1892 (D. 93, 2, 131).

(3) Cass., 18 mars 1891 (D. 91, 1, 401. *Pand. fr. per.*, 91, 1, 350).

exacte. Si le dol du banquier a provoqué l'adhésion des premiers souscripteurs, laquelle, à son tour, a déterminé les achats faits par les seconds, il est vrai de dire que ces achats sont, en dernière analyse, la conséquence du dol du banquier. L'influence des fausses énonciations, pour avoir été indirecte, n'en est pas moins certaine. Ces observations cessent d'ailleurs d'être vraies, si le mauvais état des affaires de l'emprunteur était devenu notoire, ou même simplement avait pu être connu, par exemple par une délibération de l'assemblée générale antérieure aux souscriptions de la seconde catégorie (1).

222. — En ce qui concerne la preuve du contenu du renseignement, il faut distinguer suivant que le demandeur est l'interrogateur ou l'enquêté.

A. — Le demandeur est l'interrogateur.

223. — En produisant la fiche, il prouvera le contenu du renseignement. Mais, s'il ne peut pas la produire, soit qu'elle ait été égarée, volée, détruite, soit que le renseignement lui ait été donné de vive voix, par quels moyens pourra-t-il faire cette preuve ? Il ne faut pas oublier ici que la fiche étant en même temps

(1) « Attendu qu'il est constant pour le tribunal que l'erreur
« que les défendeurs ont ainsi provoquée et entretenue dans le pu-
« blic a duré du 29 déc. 1869, époque de l'émission des obligations
« jusqu'au 26 sept. 1871, date de la liquidation de la société, et
« qu'ils doivent être tenus des fautes qu'ils ont commises envers les
« tiers de bonne foi, qui ont acheté des obligations pendant la pé-
« riode de l'illusion et de l'erreur communes... » Trib. civ., Seine,
31 mai 1878, et, en appel, Paris, 12 août 1879 (S. 79, 2, 235. D.
80, 2, 41).

l'écrit destiné à établir l'existence du contrat, puisque son contenu atteste l'acceptation de l'informateur de fournir les renseignements demandés, ce contenu ne peut être prouvé que par les moyens admis pour prouver l'existence même du contrat. De là, les conséquences suivantes.

224. — *a)* L'informateur a fait un acte non commercial en donnant le renseignement.

Les preuves du droit civil étant seules recevables contre la partie pour laquelle l'acte est civil, l'interrogateur devra, en principe, prouver par écrit le contenu du renseignement (art. 1341, C. civ.). Il ne pourra le prouver par témoins que dans deux hypothèses exceptionnelles : lorsque son intérêt dans l'affaire, c'est-à-dire le préjudice qu'il a éprouvé, n'excédera pas cent cinquante francs, ou lorsque, cet intérêt étant supérieur, il aura, à l'appui de ses prétentions, un commencement de preuve par écrit (art. 1341 et 1347, C. civ.).

225. — *b)* L'informateur a fait un acte commercial en donnant le renseignement.

Alors, l'interrogateur peut établir par témoins le contenu du renseignement, quelle que soit l'importance du préjudice qu'il a subi (art. 1341 C. civ. et 109, C. com.). De plus, il a le droit d'invoquer ce mode de preuve contre et outre ce contenu, et sur ce qu'il alléguerait avoir été dit avant, lors ou depuis la délivrance de la fiche ; ce qui lui permet d'établir les modifications apportées à cette fiche, soit par l'envoi d'une nouvelle fiche impossible à retrouver, soit par la communication orale d'une seconde information (art. 1341 al. 2, C. civ.).

226. — Comme la preuve par présomptions est admissible dans tous les cas où l'est la preuve testimo-

niale (art. 1353, C. civ.), elle sera d'un usage fréquent, dans notre hypothèse(1). Notamment, le juge pourra tenir compte des indications contenues au livre de copie de lettres de l'informateur ou de l'interrogateur : bien que l'usage ne soit pas d'y reproduire les fiches, il est raisonnable, en effet, de penser que l'informateur, si c'est, par exemple, un banquier, peut, dans sa correspondance ultérieure avec le commerçant qui l'a consulté, faire des allusions à la fiche, qui seront de nature à en établir par présomptions le contenu. Peu importe d'ailleurs que le livre de copies soit tenu irrégulièrement, ne soit, par exemple, ni coté ni paraphé : en matière commerciale, tous les modes de preuve étant admis, le tribunal peut ne pas s'arrêter à l'irrégularité, et trouver quand même dans la correspondance des motifs suffisants de conviction (2).

227. — D'ailleurs, les juges des tribunaux de commerce sont investis d'un pouvoir discrétionnaire, soit pour admettre, soit pour régler la preuve testimoniale, suivant la conviction personnelle qu'ils ont retirée de l'examen des faits et circonstances de la cause. Cette règle résulte formellement des art. 49 et 109 C. com. qui, parmi les divers modes de preuve, mentionnent la preuve par témoins, le premier, si le tribunal juge « qu'elle peut être admise », le second « dans le cas où « le tribunal croira devoir l'admettre ».

(1) Cass., 5 mars 1894 (S. 94, 1, 413. *Gaz. Pal.*, 94, 1, 385) ; 3 juillet 1895 (D. 96, 1, 301).

(2) Cass., 7 janvier 1896 (D. 96, 1, 135).

B. — Le demandeur est l'enquêté.

228. — S'il a la fiche entre les mains, il lui suffira de la produire, en principe. S'il ne l'a pas, il peut faire cette preuve par tous les moyens admis, notamment par témoins et par simples présomptions. Le délit ou le quasi-délit dont il se plaint, sont, en effet, des faits juridiques dont il lui a été impossible de se procurer une preuve littérale (art. 1348 C. civ.).

Mais la question suivante se pose ; si la fiche a le caractère confidentiel, pourra-t-il, sans en violer le secret, soit la produire, soit en prouver le contenu par témoins ?

229. — D'abord, la lettre confidentielle peut-elle être produite en justice ?

a) Un premier système autorise cette production. Il est juste et moral, dit-on, que celui qui a souffert de renseignements inexacts et défavorables, puisse demander réparation du dommage qu'il a éprouvé à celui qui en est l'auteur. Ce droit lui serait enlevé, s'il ne pouvait faire la preuve de ce que contient la lettre. Il doit donc être admis, à cet effet, à la produire en justice. Le principe de l'inviolabilité du secret des lettres ne peut d'ailleurs pas être invoqué en l'espèce : la lettre, en effet, est produite par un tiers étranger à la correspondance, et qui, dès lors, ne viole pas le secret des lettres. Enfin, ajoute-t-on, il s'agit de délits ou de quasi-délits, c'est-à-dire de faits qui peuvent toujours être prouvés par témoins (art. 1348, C. civ.), en sorte que le tiers pourrait, dans une enquête, faire la preuve des faits dont il se plaint, et que le destinataire de la lettre, appelé à dé-

poser à ce sujet, ne pourrait refuser de fournir son témoignage. On ne voit pas, dès lors, pourquoi la lettre ne pourrait pas être produite, si d'ailleurs le contenu peut en être prouvé par témoins; le résultat étant le même dans les deux cas, il n'y a pas à tenir compte d'une simple différence de forme (1).

b) Suivant un second système, la production de la lettre est prohibée; et ce système nous paraît préférable, en ce sens qu'il est conforme au véritable caractère du principe du secret des lettres, qui est d'ordre public. S'il est juste et moral, en effet, que l'auteur de la lettre soit déclaré responsable envers le tiers qu'il a lésé, la tranquillité des personnes exige que les confidences exprimées dans les lettres ne soient pas trahies: il y a là un intérêt social auquel doit être sacrifié l'intérêt des particuliers. On peut ajouter ceci: prétendre, comme dans l'opinion précédente, qu'un délit ou un quasi-délit pouvant toujours être prouvés par témoins, peuvent aussi se prouver par écrit, c'est supposer résolue la question en discussion, qui est précisément de savoir s'il peut être fait état en justice d'une lettre confidentielle. Dans ces conditions, il faut s'en tenir au droit commun, d'après lequel une telle lettre ne peut être divulguée sans le double consentement de l'auteur et du destinataire, la propriété de celui-ci étant restreinte par le droit réel conservé par le premier (2).

(1) Fuzier Hermann, *Répertoire de jurisprudence*, v° Lettre missive, n° 350.

(2) Fuzier-Hermann, *op. et loc. cit.*, n° 353. — Orléans, 5 août 1892. (S. 92, 2, 312. D. 93, 2, 558): Trib. com., Anvers, 18 juillet 1891 (S. 92, 4, 12).

230. — A défaut de production, la preuve du contenu de la lettre ne peut-elle pas, du moins, être faite par témoins ?

a) Un premier système se prononce en faveur de l'affirmative. Si la confidence avait été faite, dit on, non par écrit, mais de vive voix, il n'est pas douteux que la preuve de la confidence pourrait être faite par le témoignage de ceux qui l'ont reçue directement ou indirectement, et cela pour trois raisons. En premier lieu, le secret, s'il existe, n'est pas contenu dans une lettre, en sorte que le principe du secret des lettres est hors de cause. En second lieu, l'indélicatesse ou la déloyauté que suppose la divulgation d'une confidence ne figurent pas parmi les causes de reproche admises par la loi, d'où il résulte que le témoignage porté dans ces conditions conserve son entière valeur. En troisième lieu, toute personne appelée devant la justice est tenue de ne rien cacher de ce qu'elle sait, à moins qu'elle ne puisse invoquer un cas d'excuse ou de dispense, et dans les cas d'excuse que la loi a prévus, ne figure pas le secret promis à une confidence, si d'ailleurs cette confidence n'a pas été faite à un titre et en vertu d'une profession ou d'une qualité qui obligent à la garder. Or, conclut-on, si aucun obstacle ne s'oppose à la preuve par témoins d'une confidence orale, pourquoi le même mode de preuve ne servirait-il pas à établir la réalité d'une confidence écrite ? L'une a été faite à l'aide de la parole ; l'autre à l'aide de l'écriture ; on ne voit pas comment cette différence de pure forme entraînerait une différence de fond, et modifierait la règle de la preuve (1).

(1) Merlin : *Rép.*, v° *Lettres*, n° 7 ; Demolombe : *Mariage et sépara-*

b) On réplique, dans le second système, que celui qui trahit un secret s'étant rendu coupable d'un acte contraire à la morale ne mérite pas d'être cru par les juges ; ce n'est pas sur le témoignage d'un homme dont la conscience est aussi peu délicate que le tribunal peut fonder sa conviction. Au surplus, ajoute-t-on, que deviendrait la sécurité des relations privées, si de pareils moyens de preuve venaient à être admis ? Il faudrait exercer une surveillance de tous les instants sur sa correspondance la plus intime : les plus honnêtes gens seraient à la merci de délateurs sans scrupules. Enfin, on fait valoir, — et cet argument nous semble ruiner, à lui seul, le précédent système — que la preuve orale de la confiance, aboutit exactement au même résultat que la preuve écrite, à la divulgation de pensées qui ne devaient pas être livrées au public. Dans un cas comme dans l'autre, il y a violation de la règle du secret des lettres (1).

231. — De ces principes, il résulte donc, à notre avis, que l'enquêté ne peut établir la teneur des renseignements donnés sur son compte à titre confidentiel ni par la production de la fiche qui la contient, ni par le témoignage de ceux qui ont eu connaissance de cette fiche.

232. — Il faudrait aussi refuser à l'enquêté le droit de se servir en justice d'une fiche qu'il ne se serait pro-

tion, t. II, n° 394. Legris, n° 120, Trib. civ. Bar-le-Duc, 7 août 1889, sous Nancy, 14 mai 1890 (D. 91, 2, 266).

(1) Laurent, t. III, n° 201 ; — Nancy, 14 mai 1890 (D. 91, 2, « 266), Autoriser la preuve, à l'aide d'une enquête, des confidences « renfermées dans une lettre, c'est, en réalité, livrer les lettres elles-mêmes à la publicité, sans autorisation de l'auteur. » Trib. com., Alger, 26 juin 1896. (*Journ. jurispr. Cour Alger*, 96, p. 318).

curée que par des moyens illicites, sans qu'il y ait à distinguer si cette fiche est ou non confidentielle, et s'il a pris ou non une part directe aux manœuvres illicites (1). Il en est ainsi, notamment, dans le cas où l'enquête s'en est emparé frauduleusement et contre le gré de l'interrogateur.

(1) Cass., 21 juillet 1862 (S. 62, 1, 926. D. 62, 1, 521) ; 3 mai 1875 (S. 75, 1, 197. D. 76, 1, 183) ; 20 juillet 1880 (S. 81, 1, 248. D. 81, 1, 179). — Aubry et Rau, t. VIII, § 760 *bis*, p. 290 ; Tissier : *Propriété et inviolabilité du secret des lettres*, p. 75 et 76 ; Legris : *Du secret des lettres missives*, n° 102.

Vu :

Le Président de la thèse,
CH. LYON-CAEN.

Vu :

Le Doyen,
GLASSON.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD

TABLE

INTRODUCTION	I
Définition du renseignement commercial.	1
Importance croissante de renseignements commerciaux,	3
Organe d'information commerciale.	6
Fonctionnement	11
a) Banques	11
b) Agences	13
c) Chambres syndicales	24
Agences maritimes de classification	25
Caractère licite des informations commerciales	28

PREMIÈRE PARTIE

RESPONSABILITÉ DE L'INFORMATEUR

TITRE I

RESPONSABILITÉ ENVERS L'INTERROGATEUR

CHAPITRE I. — Responsabilité civile	34
Section I. — Renseignements fournis sur demande.	35
§ I. — Fondement de cette responsabilité	35
§ II. — Conditions de cette responsabilité	55
Section II. — Renseignements donnés spontanément	74
§ I. — Fondement de cette responsabilité	74
§ II. — Conditions de cette responsabilité	78
APPENDICE : Responsabilité encourue envers les souscripteurs de titres ou valeurs par le banquier qui prête son entre- mise à l'émission de ces titres	81
CHAPITRE II. — Responsabilité pénale.	90
APPENDICE : Responsabilité encourue envers les souscrip- teurs de titres ou valeurs par le banquier qui prête son entremise à l'émission de ces titres.	97

TITRE II

RESPONSABILITÉ ENVERS L'ENQUÊTÉ

CHAPITRE I. — Responsabilité civile	102
Section I. — Fondement de cette responsabilité . . .	103
Section II. — Conditions de cette responsabilité. . .	105
§ I. — Préjudice	105
§ II. — Violation d'un droit.	107
A) Renseignements fournis sur demande . . .	110
B) Renseignements donnés spontanément . . .	125
CHAPITRE II. — Responsabilité pénale	130
Section I. — Chantage.	133
Section II. — Diffamation ou injure.	139
§ I. — Imputations de nature à nuire à l'honneur ou à la considération	141
§ II. — Publicité	147
§ III. — Intention de nuire.	164

TITRE III

FIXATION DES DOMMAGES-INTÉRÊTS

CHAPITRE I. — Réparation due à l'interrogateur	181
A) Renseignements fournis sur demande. . . .	181
B) Renseignements donnés spontanément . . .	189
CHAPITRE II. — Réparation due à l'enquête.	190

DEUXIÈME PARTIE

ÉTENDUE DE LA RESPONSABILITÉ DE L'INFORMATEUR

CHAPITRE I. — Responsabilité de l'informateur à raison du fait de ses préposés.	196
CHAPITRE II. — Clauses d'exonération.	204
Section I. — Clause de non-garantie	208
§ I. — L'informateur est salarié	208
§ II. — L'informateur agit à titre officieux . . .	224
Section II. — Clause confidentielle.	227

TROISIÈME PARTIE

COMPÉTENCE ET PREUVE

CHAPITRE I. — Compétence.	232
Section I. — Compétence <i>ratione materiæ</i>	233
§ I. — L'informateur encourt seulement une responsabilité civile.	233
§ II. — L'informateur encourt une responsabilité pénale.	240
Section II. — Compétence <i>ratione personæ</i>	240
§ I. — L'informateur encourt seulement une responsabilité civile.	240
§ II. — L'informateur encourt une responsabilité pénale.	244
Section III. — Hypothèses particulières	244
§ I. — Action solidaire de l'interrogateur ou de l'enquête contre l'informateur ou son correspondant	244
§ II. — Recours en garantie de l'informateur contre ses préposés.	245
CHAPITRE II. — Preuve	247
1 ^o Objet de la preuve.	247
2 ^o Charge »	248
3 ^o Modes »	249

SAINT-AMAND (CHER). — IMPRIMERIE SCIENTIFIQUE ET LITTÉRAIRE, BUSSIÈRE
